

50281

ACTA

LITTERARUM AC SCIENTIARUM REG. UNIVERSITATIS HUNG. FRANCISCO-IOSEPHINAE
Sectio JURIDICO-POLITICA Tom. X. Fasc. 3. Redigunt: ST. EREKY et EDM. POLNER

A TULAJDONJOGFENNTARTÁSRÓL, KÜLÖNÖS TEKINTETTEL A VESZÉLYVISELÉSRE

IRTA

Dr. BALOG GYŐZŐ

A M. KIR. FERENCZ JÓZSEF-TUDOMÁNYEGYETEM ÉS A ROTHERMERE-ALAP
TÁMOGATÁSÁVAL KIADJA:

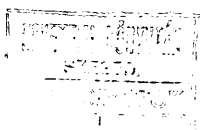
A M. KIR. FERENCZ JÓZSEF-TUDOMÁNYEGYETEM
BARÁTAINAK EGYESÜLETE



S Z E G E D

1937

P 1-50





A tulajdonjogfenntartásról, különös tekintettel a veszélyviselésre.

A gazdasági válságok mindegyre súlyosabb formában való visszatérése egyfelől, az életigények fokozódása másfelől a hitel nagyobb s. nagyobb mértékben való igénybevételét vonja maga után. A vételügyletek igen nagy százaléka ma a részlet-ügylet formájában bonyolódik le, viszont a részletügylettel kapcsolatos hitelnyuítás a kereskedői osztály tőkéjét mindegyre erősebb mértékben véve igénybe, a kereskedők maguk is csak hitelre tudják árujukat a nagykereskedőtől vagy a gyárostól beszerezni. A hitelbiztosítékok között, figyelmen kívül hagyva az ingatlan jelzálogjogot és a nehézkes kézi zálogjogot, a leg-
hatásosabb a tulajdonjogfenntartásának intézménye, vagyis az adásvételnél az a kikötés, hogy a vevő a megvett és a neki átadott dolog tulajdonát csak akkor szerzi meg, ha az egész vételárat kifizeti.

A vétellel kapcsolatos tulajdonjogfenntartás sok vitára adott alkalmat. A rómaiak még nem ismerték, — nem lehet törvényből folyó tulajdonjogfenntartást látni azon jogszabályban, amely kimondta, hogy az eladott dolog tulajdona mindaddig nem száll át a vevőre az átadás ellenére sem, míg a vevő az ellenértéket ki nem fizeti, kivéve a kifejezett hitelezés esetét. A római jog szerint ugyanis a hitelezés mellett való eladás kizárta a tulajdonjogfenntartását, míg ma a kettő megfér egymás mellett. Általános felfogás szerint a tulajdonjogfenntartás intézménye csak a pandekta íróknál található meg. Talán ez az oka annak, hogy joggyakorlatunk is csak hosszú irodalmi harc után ismerte el.¹ A múlt század nyolcvanas éveinek felfogása szerint,

¹ L. szembeállítva az ellentétes döntéseket *Hajicsek* Gyula dr.: A pactum reservati dominii ingók eladásánál. A Jog 1900. 141 o.

minthogy a tulajdonszerzéshez csak jogcím és traditio kell, a jogcím — a vétel meglévén és a traditio is megtörténvén — a tulajdonszerzéshez már semmi sem kell, a felvétel tehát mint lehetetlen — semmis.²

Már *Biermann* Mihály,³ *Kiss Mór*⁴ a tulajdonjogfenntartás kiköthetősége mellett foglalt állást, a vitát azonban csak *Schwarz* Gusztáv⁵ közbelépése döntötte el, aki bebizonyította, hogy az átadás nem jelent minden esetben tulajdonátruházást is. *Schwarz* Gusztávnak a tulajdonjogfenntartás mellett való állásfoglalásával a vita erre vonatkozó részét lezártnak tekinthetjük, bár ellentétes vélemények *Schwarz* megdönthetetlenül világos fejtegetései után is akadtak.⁶ Nem is csodálható ez az ellenállás a szóbanforgó intézménnyel szemben, hiszen vannak jogok, melyek még ma sem ismerik a tulajdonjogfenntartást, így Angliában, hol a hirepurchase, vagy Franciaországban, hol a location-vente helyettesíti.⁷

Vita ma is van a tulajdonjogfenntartás körül, de most oly irányban, hogy vajjon nem kellene-e a szóbanforgó intézményt tökéletlensége miatt mással kicserélni? A gazdasági cél, melyet el kell érni, a hitel biztosítása azok részére, akik nem rendelkeznek tárgyi biztosítékkal az átvett ingók vételárának biztosítására. Nem kérdéses, hogy ezen cél eléréséhez hatalmas gazdasági, nemzetpolitikai, szociális stb. érdekek fűződnek.⁸ A sok

² A tulajdonjogfenntartás kiköthetősége ellen foglalt állást *Knorr* Alajos: Döntvények kritikai fejtegetése. Jogt. Közlöny 1878. 247 o., valamint *Szokolczai* Árpád dr.: A pactum reservati dominii. Jogt. Közlöny 1895. 230 o.

³ A vevőt vagy az átadót illeti-e a megvett és átadott, de ki nem fizetett dolog tulajdonjoga? Magyar Igazságügy. X. 1878. 24 o.

⁴ Az adás-vétel jogi természeté és a tulajdon fentartásának kikötése. Magyar Igazságügy XXIV. 129 o.

⁵ A pactum reservati dominii hatálya. Jogt. Közlöny 1885—86.

⁶ Pl. „Ha eladó az adásvétel folytán az ingó dolgot vevőnek átadja, ezzel vevő részéről a tulajdonjog megszerzése be van fejezve, mert megvan a jogcím t. i. a vétel és szerzési mód t. i. az átadás. A tulajdonjog fentartása nem más mint fictio, amire semmi szükség nincs, mert csak zavart okoz“. *Diószegi* Győző: A pactum reservati dominii. A Jog 1905. 217 o.

⁷ *Komin* Ferenc dr.: A vétel nemzetközi jogi szabályozása. 15 o.

⁸ „Hány tönkrement hivatalnok és kereskedő veszi fel a részletügylet segítségével a harcot újból az étellel és biztosítja magának és család-

érv közül csak utalunk az egyik német kamara véleményére, mely szerint a szóbanforgó jogintézmény a népességi mozgalmakra rendkívüli befolyással bír, mert annak híján a házasságkötések megnehezítették. Azt hiszem ez az állítás ma fokozottabb mértékben fedi a tényleges helyzetet.⁹

A tulajdonjogfenntartás kikötését részint zálogjoggal, részint ingójelzálogjoggal vélik helyettesíthetőnek. Az előbbi mellett tör lándzsát dr. *Márkus Dezső*,¹⁰ dr. *Moskovitz Iván*,¹¹ *Wittmann Ernő*,¹² az utóbbi mellett dr. *Schuster Rudolf*,¹³ stb. Zálogjognál a zálogul szolgáló tárgy kikerül az adós birtokából, bár megmarad tulajdonában. Ingójelzálogjognál az adós (vevő) vagyonaából a zálogul lekötött tárgy elkülönítetik a záloghitelező javára, míg tulajdonjogfenntartásnál a kérdéses tárgy nem is kerül az adós vagyonaiba.

A merev zálogjogi megoldás¹⁴ eleve elesik, mivel az eladott ingót az eladónál kellene hagyni, illetőleg az eladó birtokába visszabocsátani. Még a törvényes zálogjog (elsőbbségi kielégítési jog)¹⁵ sem védi meg az eladót az elidegenítés ellen. Már pedig a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételnek igazi jelentősége akkor van, midőn a vételár biztosítására egyedül

jának az existenciát, hitelezőinek pedig a lehetőséget, hogy követeléseiket valaha kielégíthesse... A vagyontalan néposztálynak kényelmes módot nyújt a szükségleti tárgyak megszerzésére, aminek folytán az ipari termékek fogyasztási terét kibővíti". *Róth Pál* dr.: A részletügylet mint szociális jogreform. 8 o.

⁹ *Schuster Rudolf* idézi, hogy Németországban már a világháború előtt egy év alatt kb. másfél millió ily vételi ügyletet kötöttek. S. R.: A pactum reservati dominii utólagos kikötése. Jogállam 1912. 117. o. *Rühl* id. m. 12. oldalon közli *Hafter* Max nyomán, hogy Zürichben az 1926. évben 7 millió svájci frankért idegenítették el árut tulajdonjogfenntartás mellett.

¹⁰ Pactum reservati dominii. Ügyvédek Lapja 1887. 93. szám, 5 o.

¹¹ Adalék a pactum reservati dominii jogi védelméhez. A Jog 1903. 21 o.

¹² Magánjogi fogalmak a büntetőjogban. Jogt. Közlöny 1903. 21 o.

¹³ A pactum reservati dominii utólagos kikötése. Jogállam XI. 123 o.

¹⁴ *Grossmann László* dr.: Részletügylet és tulajdonjogfenntartás. Jogt. Közlöny 1932. 179 o.

¹⁵ „A vevő válnék tulajdonossá, de az eladónak kb. a háztulajdonos törvényes zálogjoga maradna fenn.” *Moskovitz Iván*: Adalék a pactum reservati dominii jogi védelméhez. A Jog XXII. 21 o.

az eladott ingó dolog szolgál. Közbevetőleg megjegyzem, hogy ingatlan elidegenítésénél a jelzálogjog intézménye teljes mértékben biztosítja a volt tulajdonost, s így ingatlan adásvételnél a tulajdonjogfenntartást feleslegesnek és ezért meg nem engedhetőnek tartom.¹⁶

Ingó jelzálogjogi megoldás,¹⁷ melyet elsőnek a svájci Civilgesetzbuch 885 art. vezetett be, de korlátozott formában megtalálható Angliában, Belgiumban, Olaszországban, Romániában, Franciaországban, Spanyolországban, Portugáliában, Hollandiában, Dániában, Svédországban, Németországban, sőt nálunk is az 1930. XXII. t. c. által létesített gabonajelzálog intézményében, — elméletileg helyeselhető, gyakorlatilag azonban sajnos megvalósíthatatlan. A felállítandó nyilvánkönyvek a sok tízezerre menő bejegyzés folytán használhatatlanokká válnának, másrészt az eredménnyel arányban nem álló költséggel is járna egy a telekkönyvhöz hasonló nyilvánkönyv felállítása. A lajstrom csak az eladók érdekét szolgálná, ellenben olyan gyakorlati megoldást, melyből bárki könnyen meggyőződhetnék arról, hogy valamely ingó dolog tulajdonosa kicsoda, — elképzelni nem tudok. Az ingó jelzálogjognál a hitelező valamely idegen dolog által biztosíttatik, míg a tulajdonjogfenntartásnál saját dolga által, mely különbségből következik, hogy a tulajdonjogfenntartás eltörlésének súlyosabb hátránya az lenne, hogy a hitelező leghatékonyabb biztosítékát a büntetőjogi védelmet, az elidegenítés esetére kirovandó büntetéstől való félelmet megszüntetné, melyet legalább is ma még szükséges rossznak kell tekintenünk. A zálogtárgyból való kielégítésnek különben sincs nagy jelentősége.¹⁸

A kiskereskedő részéről a le nem foglalható tárgyak szaporodása, a köztisztviselői fizetések letiltás alól való mentés-

¹⁶ A következőkben a tulajdonjogfenntartást az ingatlan adásvételnél figyelmen kívül hagyom.

¹⁷ „Ki kellene mondani, hogy az eladót törvényes elsőbbség illeti meg az általa eladott gépekre, ha az bizonyos módon belajstromoztatik“. F. P.: A tulajdonjogfenntartása. Polgári Jog VIII. 493 o.

¹⁸ „A praxis emberei tudják, hogy az ingó árverés csak a pressio eszköze, pénzhez nem segít, jobb elemek nem vesznek árverésen és az igazi érték egy csekély részénél többet árverésen elérni nem lehet“. Kónig Vilmos dr.: A pactum reservati dominii. Jogt. Közlöny. 1896. 347 o.

sége, a nagyvárosokban a hitelinformáció beszerzésének nehézségei, a nagykereskedő és gyáros részéről künnlévőségeiket fenyegető nagyszámú csőd és kényszeregyezség mind mind kényszerítő körülmények, melyek folytán a gyáros a nagykereskedőnek, a nagykereskedő a kiskereskedőnek, s az végül is a fogyasztónak csak tulajdonjogfenntartás mellett meri áruját hitelbe eladni.

A tulajdonjogfenntartás mellett kötött vétel legsúlyosabb problémája a veszély viselésének kérdése. Jogirodalmunk *Schuster* jogászegyleti felolvasása óta¹⁹ majdnem egységesen arra az álláspontra helyezkedik, hogy a veszélyt az átadástól kezdve a vevőnek kell viselni a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételnél is.²⁰ Joggyakorlatunk azonban 1905 óta ma is ragaszkodik a 112. számú E. H.-hoz, mely szerint „a tulajdonjog fenntartásával kötött adásvétel halasztó feltétel mellett kötött ügylet, aminek az a következménye, hogy a vevő tulajdonjoga csak a feltétel beálltával, vagyis a vételár kiegyenlítésével válik létezővé, és így a vétel tárgyát tevő áruban az átadás és a feltétel teljesülése közötti időben előállott véletlen kár az eladót és nem a vevőt éri.”²¹ A veszélyt tehát az átadás után is az eladó viseli. *Schuster* felfogása szerint a vétel feltétlenül meg van kötve, csak a vétel hatása van a feltételtől befolyásolva, csak a tulajdonjog átszállása van a feltétel bekövetkeztéig fenntartva. Miután a vétel maga feltétlenül létrejött, nem vonatkozhatik rá az a szabály (Mtj. 1357. §), mely szerint a felvétel teljesültéig a dologban esett véletlen kár az eladót éri. A tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételre külön szabályt nem ismerve a veszélyt itt is miként a közönséges vételnél a dolog átadásától kezdve a vevőnek kellene viselni. A joggyakorlat és az irodalom közti ellentét tisztázása végett vissza kell mennünk a veszély, a vétel, a feltétel fogalmaira.

A veszélyviselés mindig valamely meglévő érték elpusz-

¹⁹ Veszélyviselés a tulajdonjogfenntartással kötött jogügyleteknél. M. Jogászegyleti Értekezések. 1910. Új f. I. 5 f.

²⁰ Így pl. íj. *László Árpád* dr. „Vétel tulajdonjog fenntartásával a mai jogban és a M. M. T.-ban“. Polgári Jog VI. 138 o., vagy *Schwartz Tibor* dr.: A tulajdonjog fenntartása mellett kötött vételi ügyletekről. Jogállam XXX. 396 o. stb.

²¹ Polgári jogi Határozatok Tára I. 218 o.

tulásával kapcsolatos. Érték megsemmisülésével ill. rosszabbodásával kapcsolatos a kártérítés és az objektív kártérítés is. Mindhárom esetben kárról, értékpusztulásról van szó, s a kérdés az, hogy ezt kinek kell viselni? Hogy ki viseli az értékpusztulásnál vagy csökkenésnél előálló hátrányt, azt előre megmondani sohasem lehet. A villám által elhamvasztott háznál kié a kár? a tulajdonosé, a bérelőé, a haszonélvezőé vagy a biztosító társaságé illetve a társaság részvényeseié?²² A szoros értelemben vett kártérítésnél a rossz útra tévedt nagykorú vagy annak atyjáé, aki fia által okozott kárt önként megtéríti? Azt tehát, hogy ki viseli a kárt, megmondani nem tudjuk, legfeljebb csak azt, hogy ki van törvénynél fogva, „ex lege“ a kár viselésére kötelezve. Az, hogy vajjon a kár megtérítésére ill. viselésére a jognál fogva kötelezett ezt a kárt másra átháríthatja-e, — már más kérdés. Kártérítésről beszélhetünk a legszűkebb értelemben, ha valamely előbbi állapottal szemben mutakozó hátrányos állapot hiányait vétkesség folytán nem a kárt szenvedett kénytelen viselni. Veszélyviselésről pedig, ha a beállott kár senkinek sem róható fel, vagyis amikor a jogosított kárát törvénynél fogva másra nem háríthatja át. A kártérítés a veszélyviselés mellett is megáll, ha a kárt külön kötelelem alapján valaki átvállalta. Vétkesség esetén felelősségről, s így kártérítésről lehet szó, de nem veszélyviselésről.²³ Találunk azonban jogunkban oly esetet is, amikor a kár áthárítható másra anélkül, hogy vétkesség vagy külön kötelezettségvállalás forogna fenn, — ez az objektív kártérítés. Az objektív kártérítést a közönséges kártérítéstől a vétkesség hiánya választja el. A veszélyviselés és az objektív kártérítés között tehát hasonlóság fedezhető fel. Mindkét esetben olyan kárt visel valaki, amiért senki sem vonható felelősségre, mert a megsemmisülésben vagy rosszabbodásban senki sem vétkes. Igaz, hogy az objektív kártérítés esetében is a kárért való „felel“-ésről beszélünk, de ez alatt nem értünk egyuttal elítélő bírálatot is. A különbség az objektív kártérítés és a veszélyviselés között mégis az, hogy míg objektív kártérítésnél más viseli a kárt, addig a veszély-

²² V. ö. Dr. R. S.: Ki viseli a veszélyt? Jogt. Közlöny 1898. 322 o. és Beck Salamon dr.: Érdekeszme törekékek. Glossza Grosschmid Fejezeteihez II. 1. rész, 19 o.

²³ Grosschmid Béni: Fejezetek kötelmi jogunk köréből. II. 2. 979 o.

viselésnél az, akinek uralmi körében a károsító tény bekövetkezett. Általában kártérítésről beszélhetünk tehát akkor, ha a kár másra áthárítható, — veszélyviselésről pedig, ha a károsult maga kénytelen a kárt elszenvedni. Erre utalnak a „viselés” illetve „térítés” elnevezések is. Megtéríteni ugyanis mindig csak más kárát lehet. Ezért helytelen azt mondani, hogy a veszélyt „áthárítjuk” valakire.

Helyesen határozza meg a veszély fogalmát a Mtj. 1356. §-a. „A dolog véletlen elpusztulásának vagy rosszabbodásának veszélye — a kárveszély”. Véletlen az, aminek bekövetkezését előre senki sem tudja, amit senki sem idézett elő. Avagy *Baumgarten*²⁴ szerint „a veszélyviselés lényegében mindig olyan kár elszenvedését jelenti, amely a feleknek nem róható fel”.

Hogy miben áll a veszélyviselés a dologi jogban, arra már megadtuk a feleletet. Lényegében ugyanaz a kötelmi jogban is, hogy a károsult ex lege nem háríthatja át másra a beállott kárt. Ez azonban csak általános elv, egységes veszélyviselési szabályt a kötelmi jogban nem lehet felállítani, azt minden egyes kötélemre külön-külön kell a törvényhozónak megállapítania.²⁵ A vételnél, mely alatt valamely dolog tulajdonának pénzért való átruházására való megegyezést értünk, elméletileg a veszélyviselés azt jelenti, hogy a vételi tárgy jogosítottja kárát a másik félre nem háríthatja át, gyakorlatilag azonban, mint ezt *Grosschmid* meggyőzően kifejtette,²⁶ az áru veszélye azonos az ellenérték a vételár veszélyével, ami a vevő részéről annyit jelent, hogy az áru elpusztulásának ellenére is meg kell fizetnie a vételárat, míg az eladó részéről azt, hogy az átadás ellenére sem követelheti a vételárat, illetőleg azt, ha fölvette, a vevőnek visszaadni köteles.

A francia, belga, angol, az U. S. A. 30 államának joga, a holland, a svéd jogok a vétel kötelmi jogi befejeztével, helyesebben a vételi kötelem létrejöttétől kezdve a vevőt terhelik a veszély viselésével. Az itt felsoroltak tehát a római jogot követik. A német jog (B. G. B. 446. §) a vételügylet megkötésén felül az áru átadását, annak birtokból való kibocsátását is

²⁴ Fejtegetés a veszély és felelősség egymáshoz viszonyáról. Glossza *Grosschmid* fejezeteihez II. 2. 616 o.

²⁵ *Stern* István dr.: Veszélyviselés a bérletnél. Jogállam XVI. 328 o.

²⁶ Fejezetek kötelmi jogunk köréből. II. 2. 982 o.

megköveteli, hogy a veszély a vevőt terhelje. A harmadik csoportba sorolható a magyar²⁷ és az osztrák jog is, melyek szerint a vevő a tulajdonból kibocsátó szándékkal való átadás-tól kezdve viseli a veszélyt.

Jogunk (a német is) az átadást a traditiot jelöli meg elválasztó időpontul, melytől kezdve a veszélyt a vevő viseli. Az átadással szemben áll az átvétel. Mind az átadásnál mind az átvételnél megkülönböztethetjük a jogi és a tényleges átadást, ill. átvételt. Kérdés, hogy jogunk a tényleges vagy a jogi átadáshoz fűzi a veszélyviselés átszállását.

A piaci vagy helyi vételnél szabályszerűen a jogi és tényleges átadás valamint átvétel egybeesik, pl. amikor a kereskedő a vevő által kiválasztott árut a vevő kezébe adja, miközben a vevő a kiszolgáló asztalra tette le az ellenértéket. A veszély a kézbevevéstől kezdve a vevőé. Ha a kereskedő a vevő által kiválasztott, megvettnék nyilvánított, esetleg kifizetett árut nem a vevő kezébe, hanem a kiszolgáló asztalra teszi, — az átadás és átvétel időbelileg elválik, de csak a tényleges átadás és átvétel. A kereskedő a becsomagolással és a vevő elé való helyezéssel eleget tett a tényleges és a jogi átadásnak, míg a vevő a kiválasztással ill. megvizsgálással a jogi átvételnek, bár a tényleges átvételt csak pár pillanat esetleg pár óra múlva eszközli (pl. megkéri a kereskedőt, hogy visszatéréséig őrizze meg az általa megvett árut). A veszélyt a kiszolgáló asztalra való helyezéstől kezdve a vevőnek kell viselnie. Természetesen más eset, ha a vevő az árut csak megrendeli anélkül, hogy azt megvizsgálná, s a kereskedő vállalkozik annak alkalmazottja útján való hazaküldésére. Az elküldéssel sem a jogi sem tényleges átvétel nem történt meg, de nem történt meg a jogi vagy a tényleges átadás sem, mivel az alkalmazott a kereskedő nevében bírálja az árut. A veszélyt természetesen az elküldés után is a kereskedő viseli. Míg ha a kereskedő az alkalmazottjával a vevő által már megvizsgált árut küldeti haza, miután a jogi átadás, sőt a jogi átvétel is megtörtént, a veszélyt a hazakül-

²⁷ „A tulajdonjogfenntartása melletti vételre az adásvétel általános szabályai állanak ugyan. Azonban az újabb joggyakorlat a veszélyátmene- telre itt külön, *részletesebb* szabályt véselt ki. Nevezetesen azt, hogy a veszélyt a vevőre csakis a teljes és végleges hatású átadás viszi át”. *Almásy Antal dr.*: A kötelmi jog kézikönyve 540 o.

dés ideje alatt is a vevő viseli, bár ténylegesen még nem vette birtokába a megvett dolgot.²⁸ Piaci vételnél tehát azt a szabályt, hogy a vevő az átadástól kezdve viseli a veszélyt, úgy kell értenünk, hogy a jogi átadástól kezdve. A jogi átadáson van a hangsúly. Bizonyítja ezt a constitutum possessorium és a brevis manu traditio esetei is, ahol a vétel után tényleges átadás nem történik.

Távolsági vételt (Fernverkauf) veszélyviselés szempontjából azon a piaci vételnél általunk felhozott példával vethetjük egybe, melynél a vevő megrendelte és megvizsgálás nélkül ugyanazon helységben levő lakására küldette az árut. Egyik esetben sem történt még a fuvarozónak illetve az alkalmazottnak való átadással jogilag a traditio, mivel mindkét esetben a rendeltetési hely tekintendő csak teljesítési helyül, s addig a felek akaráta szerint az eladó feladót illetve küldőt illeti meg a tulajdonjog. A jogi és egyben a tényleges traditio a vevő lakására való megérkezéskor történik meg.²⁹

Vizsgáljuk a helykülönbségi (distance) vételt.³⁰ Itt sincs másról szó, mint az átadásnak és átvételnek időben és helyben való elválásáról. A szállítmányozó vagy fuvarozó ugyanis nem tekinthető a vevő megbízottjának, az eladónak is csak a fuvarozásra való megbízottja.³¹ A fuvarozó nem az eladó, hanem a feladó megbízottja, mégis helykülönbségi vételnél a fuvarozónak való átadás a jogi átadás jelentőségével bír, mert az eladó ezáltal akarja teljesíteni kötelezettségét, az átadást. Mint-

²⁸ „Ha a tulajdonát ruházásra irányuló átadás és átvétel a teljesítési helyen az eladó és vevő illetve megbízottjaik között (inter praesentes) már megtörtént s az eladó csak azután küldi el az árut a vevő által kijelölt helyre; akkor nem helykülönbség melletti, hanem piaci ügylet forog fenn“. Nagy Ferenc dr.: A magyar kereskedelmi jog kézikönyve 6. k. II. 182 o.

²⁹ A skandináv jog a szállítás veszélyével mindig az eladót terheli.

³⁰ „Helykülönbség melletti vételről épen csak akkor van szó, ha a küldés az átadást magában foglalja, ha az átadás épen a küldésben és a küldés által történik“. Nagy Ferenc dr.: Id. m. 183 o.

³¹ „Ő a birtokadásra nézve sem az elküldő megbízottja, sem a vevő megbízottja a birtokszerzésre nézve“. „Az elküldésre való megbízást szorosán meg kell különböztetni a traditora vonatkozó megbízástól“. Neumann Ármin dr.: A keresk. törvény magyarázata. II. 315 o. V. ö. alább az utasítási joggal.

hogy az átadástól kezdve a veszélyt a vevő viseli, a helykülönbségi vételnél a jogi traditio jellegével bíró s a fuvarozónak történő átadás viszi át a veszélyt.

Az eladó kötelezettsége mindhárom vétel-típusnál az eladott dolognak tulajdonba való bocsátása és az átadás (Mtj. 1353. §). Miután a tulajdonbabocsátás is kötelessége az eladónak, ez az átadás nem lehet más, mint a tulajdonbabocsátási szándékkal való traditio. A fuvarozónak vagy a szállítmányozónak való átadásnál azonban az utasítási vagy rendelkezési jog ellentétben állónak látszik azzal, hogy az átadás itt tulajdonbabocsátási szándékkal történne. A rendelkezési jog azonban a feladó eladó és a fuvarozó közti jogviszonyból folyik és „a feladó ezen rendelkezési joga a fuvarozó irányában teljesen független attól a viszonytól, melyben ő a kijelölt átvevőhöz áll s magában véve akkor sincs kizárva, ha az átvevő az áru tulajdonosa”.³²

Ha az eladó a fuvarozónak való átadás után esetleg rendelkezik árujával, ezáltal kifejezésre juttatta, hogy a traditio semmis. Erre az eladónak mindaddig, míg a vevő az átvételt nem eszközölte, joga van, természetesen a vételi kötelem nem teljesítése kártérítési kötelezettséget vonhat maga után. De ahhoz, hogy a traditio tényleg átvigye az áru kárveszélyét, mindenekelőtt az kell, hogy az eladó valóban azt adja át a fuvarozónak, amit a vevő megvett illetve megrendelt. Nyilvánvaló, hogyha a vevő cipőt rendelt és az eladó gabonát adott fel címére, — a vevő nem viselheti a veszélyt, de már kétes, hogyha Remington írógép helyett Royalt küldött, vagy ha tiszavidéki búza helyett más búzát, tehát midőn csak minőségi eltérés van. Nézetem szerint a helyes felfogás az, hogy a vevő ilyenkor se viselje a veszélyt. Más kérdés, hogy megállapítható-e a rendeléstől való eltérés pl. a fuvarlevélből vagy az áru maradványaiból. (A bizonyítás a vevőt kell, hogy terhelje.) Az eladó ugyanis nem azt küldte, amit a vevő rendelt, s így a rendeléstől eltérő áru elküldése új ajánlatnak tekintendő.

A címzett részéről való rendelkezésre bocsátás visszahárítja az áru kárveszélyét az eladóra. „A rendelkezésre bocsátás megtörténtével a veszélyviselés visszatér abba az álla-

³² Nagy Ferenc: Id. m. 6. k. II. 284 o.

potba, melyben a feladás vagy a szállítmányozónak való átadás előtt volt”.³³ Itt az az érdekes helyzet áll elő, hogy a vevő a dolog átadása ellenére is viseli a veszélyt. A rendelkezésre bocsátás ellenére is a vevőnek kell a veszélyt viselni, ha a rendelkezésre bocsátásnak nem volt meg a kellő alapja (ha nem volt kellékhányos az áru). Rendelkezésre bocsátás esetében ugyanis az eladó nem a „megvett” ill. „eladott” árut szolgáltatta. Vagy esetleg nincs is vétel, mert a felek akaratmegegyezése az árua vonatkozólag hiányzik, — csak abban a hiszemben voltak, hogy az ily irányú akaratmegegyezés is megvan (pl. oly rejtett hiba esetén, melyről az eladó sem tudott). A rendelkezésrebocsátással a vevő kinyilvánítja, hogy nem tekinti magát tulajdonosnak; csak birlalónak, mire a törvény kötelezi az áru megmaradásához fűződő nemzetgazdasági érdek szolgálatában. A rendelkezésrebocsátást a vevő visszavonhatja az ajánlathoz, illetve az elfogadáshoz hasonlóan.

Összehasonlítva a helykülönbségi vételt a piaci vételnél felhozott azon példával, amidőn a vevő nem vizsgálta meg a rendelt és a kereskedő alkalmazottja által hazaküldetett árut, megállapíthatjuk, hogy a vételnél jogunkban a tulajdonbabcsoátás szándékával történő jogi átadás viszi át a veszélyt a vevőre feltéve, hogy valóban a rendelt áru átadása történt meg.

Vizsgáljuk, minő összefüggés található az átadás és tulajdon, átadás és veszélyviselés, tulajdon és veszélyviselés között. Hogy az átadás egymagában nem eredményez tulajdont, — utalunk *Schwarz* nagyértékű fejtegetéseire,³⁴ melyben kimutatta a tulajdonjogfenntartás melletti átadás lehetőségét. Az átadás nem mindig vonja maga után a veszélyviselést, nem említve egyelőre a tulajdonjogfenntartás mellett való eladást, utalunk a már említett rendelkezésre bocsátás esetére, amidőn a vevő az átadás megtörténte ellenére sem viseli a veszélyt. A tulajdonosi minőség és veszélyviselés közti összefüggés a piaci vételnél a legszorosabban fennáll. Ugyanígy a távolba-

³³ „... és amint ez időpont után a vevő viseli a veszélyt, mielőtt tulajdonossá vált volna, úgy a rendelkezésre bocsátás után a veszély az eladót éri, habár már megszűnt tulajdonos lenni és az újabb tulajdonátruházás (visszaadás) még nem következett be”. *Baumgarten* Nándor dr.: Vétel és átvétel. Nagy F. emlékkönyv 95 o.

³⁴ *Schwarz* Gusztáv: Magánjogi fejtegetések. 133 o.

eladás eseténél is. A rendeltetési helyen ugyanis, ha az elküldött áru nem azonos a rendelt áruval, a tényleges átvétel ellenére sem történt meg a jogi átvétel, s így az átvevő sem vált tulajdonossá. A helykülönbségi vételnél, úgy látszik, más szabály érvényesül. A vevő már a szállítmányozónak vagy fuvarozónak való átadástól kezdve viseli a veszélyt anélkül, hogy azt átvette volna, vagyis hogy tulajdonossá vált volna. Dehát ki a tulajdonos? Nagy Ferenc és Neumann nyomán utaltunk arra, hogy a fuvarozó sem az eladó, sem a vevő, hanem a feladó megbízottja, aki a fuvarozási ügylet alapján bírlalja az árut tekintet nélkül arra, hogy a feladó vagy a címzett avagy egyik sem a tulajdonos. Az eladó kétségtelenül azon szándékkal adta át az árut a szállítmányozónak vagy a fuvarozónak, hogy azt a vevőnek adja át. Legalább is ez a rendes eset. Az eladó részéről a jogi traditio megtörtént, — de az átvétel a vevő részéről még nem. Az, hogy a vevőnek utasítási joga van, csak oly jelentőségű, hogy a fuvarozó érdekében szabályt kellett alkotni arra, hogy a fuvarozás alatt kit illet meg az utasítási jog, — a törvényhozó ezt a jogot a feladónak adta meg. Amennyiben az eladó él utasítási jogával, ezzel az eladó a traditiot visszavonja, s mivel a vevő részéről az átvétel még nem történt meg, — ez lehetséges is. Az eladó a visszarendeléssel tehát mintegy újra tulajdonossá vált. A feladáskor és a szállítás ideje alatt uralkodó benső szándék lenne tehát irányadó, sajnos ez a feladáskor illetve a szállítás alatt nem deríthető ki, hanem csak utólag állapítható meg, (ha ugyanis a feladó eladó nem élt utasítási jogával), hogy az átadás tényleg tulajdonból kibocsátó szándékkal történt-e. A distance vételben nem lehet mást látnunk, mint a helyi vétel azon változatát helyesebben azon pótlékát, hol az átadás és az átvétel időbelileg és helybelileg elvált. Csakhogy míg a helyi vételnél ez az időbeli elválás pillanatnyi, itt esetleg hosszabb időre terjedhet. Piaci vételnél az eladó a kért árut a vevő elé helyezi, ezáltal részéről megtörtént az átadás, míg a vevő részéről a tényleges átvétel még nem. Az átvételig a kereskedő meggondolhatja magát és az árut visszaveheti. Itt is csak utólag, miután az átvétel a vevő részéről megtörtént, tűnik ki, hogy a kereskedő átadási szándéka valóban őszinte, valóban tulajdonb kibocsátó volt-e. Ugyanígy a distance vételnél. Csak miután a rendeltetési helyre megér-

kezett az áru és azáltal megszűnt az eladó feladó rendelkezési joga, tűnik ki, hogy a szállítmányozónak illetve fuvarozónak való átadás tényleg tulajdonból való kibocsátási szándékkal történt. Ha már most elfogadjuk, hogy a szabályszerű esetben az eladó a fuvarozónak való átadással kibocsátotta tulajdonából az árut, ahogyan kibocsátotta a kereskedő, aki a megvett árut a kiszolgáló asztalra helyezte a vevő elé, — azt kellene mondanunk, hogy a szállítás ideje alatt az áru uratlan dolog volt. Erről nincs szó, hanem csak arról, hogy utólag, az átvétel után tudjuk megmondani, hogy a szállítás ideje alatt ki volt a tulajdonos. Ha a jogirodalom az uratlan hagyaték fogalmát kiküszöbölte és felállította a tételt, hogy az öröklési jogban a jogviszonyoknak már a halál beállásának pillanatában van ura, alanya, csak még kiléte ismeretlen, s ha az örökös személye ismertté válik, az örökös minőség visszahat a hagyaték keletkezésének idejére, — nem látom akadályát annak, hogy a distance vételnél is ilyen látszólagos uratlanságot lássunk, illetve ennél is úgy fogjuk fel, hogy csak utólag állapítható meg az, hogy a fuvarozónak való átadással az eladó maradt az áru tulajdonosa, vagy a vevő vált azzá. *Gareis*³⁵ szerint a birtok vagy tulajdonszerzés visszaható erővel bír az elküldés végetti feladásig. Ha a felek akaratát nézzük, az eladó a feladással akart megszabadulni az árutól, kivéve az utánvét esetét, amikor is a vasút illetve a posta a vételár felvételére is az eladó megbízottjának tekintendő, amikor is nyilvánvaló, hogy a feladó a fuvarozónak való átadással nem szándékolta egyben a tulajdonból való kibocsátást is. Ez utóbbi esetben a teljesítési hely a vevő lakhelye, az utánvéttel kapcsolatos vétel tehát távolsági vétel. Distance vételnél tehát a feladástól kezdve, legalább is a felek akaratára szerint a vevő tekintendő tulajdonosnak, hisz ellenkező esetben távolsági vételt kötnének. Jogunk szerint ettől az időponttól kezdve viseli a veszélyt is a vevő. Ha az eladó él utasítási jogával pl. máshova irányítja avagy visszairányítja a feladott árut, — a veszélyviselés is őt terheli. Veszélyviselés és tulajdonosi minőség, — legalább is a felek akaratára szerinti tulajdonosi minőség között szoros összefüggés mutatható ki.

³⁵ Das Stellen zur Disposition. 165 o.

A római jogban kivétel nélkül állt a szabály, hogy a veszélyt a tulajdonos viseli, — amit a jól ismert *casum sentit dominus* elv fejez ki. De megtalálható az összefüggés a római jog utáni jogokban is. „Általában a modern jogok is a veszélyviselést a tulajdonátszállással hozták összefüggésbe”.³⁶ Aszerint, hogy az egyes jogrendszerek a vételi szerződés megkötésétől vagy az átadástól kezdve tekintették a vevőt tulajdonosnak, terhelték a veszélyviseléssel a vevőt a vételi szerződés megkötésétől, illetve az átadástól kezdve. A *distance* vételnél a francia jogban, mely az elküldést jelöli meg a veszély átháramlásának időpontjául, — eltérés van a szabálytól, hogy a veszélyt a szerződés megkötésétől tehát tulajdonossá válásától kezdve viseli a vevő. Az eltérés azonban itt is igen csekély, t. i. az elküldéssel történik meg az eladó részéről való kiválasztás, azaz kijelölése annak, hogy a több azonos tárgy pl. ugyanazon típusú rádiókészülék közül melyik az, amely a rendelés folytán a vevő tulajdona lett. Eltérés a szabálytól valóban csak akkor van, ha a rádiókereskedő összes készüléke megsemmisülne, tehát többek közt megsemmisülne a vevő tulajdonát képező, de az eladó által még ki nem jelölt készülék is. Ez az eset azonban ritkán fordulhat elő. Valóban eltért a tulajdonosi minőség és a veszélyviselés a német jogban a tulajdonjogfenntartással kapcsolatban, — ez azonban, mint rá fogok mutatni a német B. G. B. §§-nak túlzottan szószerint való magyarázatának volt a következménye.

Birtok és veszélyviselés között nincs összefüggés (lásd pl. a bérleti viszonyt), hasonlóképp nincs a birlalat és veszélyviselés között, (lásd pl. a kereskedő alkalmazottját). Nem a birtokos és birlaló, hanem a tulajdonos viseli a veszélyt, illetőleg az, aki a felek akarata szerint tulajdonosnak tekintendő. „A kárveszély viselése a mai joggyakorlat szerint nem a birtoklást és a haszonvételt, hanem a tulajdon dologi statusát követő kötelmi joghatásként jelentkezik”.³⁷ A *casus nocet domino* elv tehát érvényesül a vételnél is, csak egyes külső tényezőket kell keresnünk a megragadhatatlan belső szándék helyett, hogy megállapíthassuk a tulajdonos kilétét. Ez a külső

³⁶ Komin Ferenc dr.: Id. m. 20 o.

³⁷ Ifj. László Árpád dr.: Vétel tulajdonjogfenntartással stb. Polgári Jog VI. 141 o.

tényező a tulajdonátruházás szándékával való (jogi) átadás. A jog az átadást ragadja meg és ehhez fűzi a veszélyviselés átszállását.

Az ellen, hogy a tulajdonos viseli a veszélyt, esetleg fel lehetne hozni a rosszhiszemű szerzés esetét. Rosszhiszemű szerzésnél ugyanis a rosszhiszemű szerző, aki bár nem tulajdonos, — látszólag viseli a veszélyt. Valójában itt nem is lehet veszélyviselésről beszélni. A rosszhiszemű szerzésnél ugyanis meg kell különböztetnünk a vételi ügyletet és az ezen kívül eső, a vételi ügylet által nem érintett tulajdonosi jogviszonyt. A vételi ügyletben az átadástól kezdve a rosszhiszemű szerző jelentkezik tulajdonosként és mint ilyen viseli a veszélyt. A veszély valójában az igazi tulajdonosé, a rosszhiszemű szerző részén, — amennyiben kiderül a rosszhiszeműség, — csak delictumból eredő kártérítésről lehet szó, — már pedig mint fentebb utaltam rá, a kártérítés kizárja a veszélyviselés kérdését. A kárveszélyt az eredeti (helyesen az egyetlen) tulajdonos viseli, ha ugyanis a rosszhiszemű szerzőtől annak vagyoni viszonyai folytán nem tud kártérítést kapni. A rosszhiszemű szerző részéről látszólag veszélyviselésként jelentkezik az az eset, midőn a károsító tény a szerző rosszhiszeműségének felfedeztetése nélkül következik be. Kétségtelen, hogy hátrányos vagyoni helyzet áll elő a rosszhiszemű szerzőre nézve, — jogilag azonban ez nem tekinthető veszélyviselésnek, mert oly vagyoni rész esett ki a rosszhiszemű szerző birtokából, melyhez amugy sem volt joga.

A casus nocet domino jogunkban érvényesül. Nem jogszabály, (ebben igaza van *Beck* Salamonnak,³⁸ *Sternnek*,³⁹) nem parancsként mondja ki a jog, hogy a tulajdonos viseli a veszélyt. Nem jogszabály, hanem több annál, — jogelv. Voltaképp nem jelent mást, minthogy a véletlen kár másra át nem hárítható. Jogszabályt újabb jogszabály bármikor elvethet, de jogelvet, amilyen a casum sentit dominus is, veszélyes félredobni.

³⁸ *Beck* Salamon dr.: Érdekeszme töredékek. Glossza 19 o.

³⁹ „A jól ismert casum sentit dominus *paroima* lényegében ártatlan ténymegállapítás és nem jogszabály. Ha tényleg jogszabály volna sem fejezne ki egyebet, minthogy harmadik személy a véletlen kárért felelősségre nem vonható“. *Stern* István dr.: A veszélyviselés kérdése a bérletnél a Polg. Törvk. javaslata alapján. Jogállam XVI. 328 o.

A német jog is a *casum sentit dominus* elvet alkalmazza, csak-hogy a tulajdonossá válásnak egyik elemét, az átadást ragadja meg. A jogelv (*casus nocet domino*) alapján felállított jogszabály (átadástól kezdve a veszély a vevőé) grammatikai magyarázata alapján fejlesztette ki a német joggyakorlat, hogy a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételnél is átadástól kezdve viseli vevő a veszélyt. A jogszabály ellentétbe került magyarázat során a jogszabályt létrehozó jogelvvvel, — ez azonban még nem jelenti a jogelv bukását. Elképzelhetjük más jogelv érvényesülését is a veszélyviselés terén. Így pl., hogy a kárveszélyt a közület, az állam viseli. A *casus nocet domino* elv azonban ma még egyeduralkodó, mert alapjait a magántulajdon intézményében bírja.⁴⁰ Éppen abból a körülményből, hogy mindenki természetesnek, mindenki magátólértetődőnek tartja a kárveszélynek a tulajdonos által való viselését, — tűnik ki az elv sértetlen volta is. Jogunk a tulajdonosra hárítja a veszély viselését, a vételnél azonban kénytelen bizonyos vélelmekre támaszkodni, hogy ki is a tulajdonos. Ez a vélelem mintegy így fogalmazható meg; tulajdonos a felek akarata szerint az átadástól kezdve a vevő. Ez a vélelem azonban a kézzelfogható tényekkel szemben megdől. Ilyen eset, ha az eladó visszarendeli az árut, ha a vevő rendelkezésre bocsátja az árut, stb.

Más kérdés, hogy melyik veszélyviselési szabály a legmegfelelőbb, az igazságosabb. A szerződés megkötésétől, a birtokbaadástól, vagy a tulajdonbaadástól kezdődő veszélyviselés? A német jogirodalom felfogása szerint⁴¹ az eladónak kell viselni a veszélyt mindaddig, míg kötelezettségének eleget nem tett. De adásvételnél mi az eladó kötelezettsége az átadás vagy mint a Mtj. 1353. §-a is mondja a tulajdonbabocsátás és az átadás? „Az adás-vételnél eladó igenis eleget tett feladatának, ha a dolgot tulajdonátruházó szándékkal vevő birtokába juttatta

⁴⁰ A *casum sentit dominus* elv uralkodó voltából olyan megállapítást levonni, mint ezt Schröder (*Zeitschrift f. d. gesamte Handelsrecht und Konkursrecht* LI. 39 o.) teszi, hogy „*cui casus nocet, dominus est*“ mindenesetre túlzás. Legfeljebb csak úgy állhat meg, hogy a felek akarata szerint az tekintendő tulajdonosnak, aki a veszélyt viseli. Ez azonban nem jogszabály; hanem a jogelv alkalmazásának következménye.

⁴¹ *Rühl, Helmut: Eigentumsvorbehalt und Abzahlungsgeschäft.* 198 o.

és gondoskodik arról, hogy ez azt mindenkép úgy élvezhesse, mintha valóban tulajdonos lenne".⁴² Helykülönbségi vétel a helyi vétel pótlása. Helykülönbségi vételnél az eladó kötelezettségeit csak azért nem tudja teljesíteni teljes mértékben, mert a vevő nincs a helyszínen. Indokolatlan lenne tehát külön díjazás nélkül a veszélyviseléssel megterhelni azt az eladót, aki vállalt kötelezettségének a tulajdonból való kibocsátással tulajdonképpen eleget tett, bár hogy tényleg így van-e, csak utólag az átvételkor lehet megállapítani.

A tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételnél a veszélyt, miután erre tételes jogszabály még nincs, — a joggyakorlat által kifejlesztett szabály szerint az eladó viseli a feltétel bekövetkezéséig. Ez megfelel a közönséges vételnél alkalmazott casus nocet domino elvnek. A bírói gyakorlat talán ezen elv hatása alatt ragaszkodik mereven a 112. számú E. H.-hoz. A tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételnél a feltétel teljesültéig az eladó a tulajdonos, ő viseli a veszélyt is.

Nem lehet ellenérvül felhozni a Kt. 344. §-át, mely elválasztaná a veszélyviselést a tulajdonosi minőségtől és a casus nocet domino elv uralmát megszüntetné. Megfelelkeznek ugyanis az erre hivatkozók arról, hogy a kereskedelmi törvény megalkotásakor a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételt jogunk még nem ismerte. Hogyan gondolhatott volna a Kt. valamely jogintézmény szabályozására, melynek még létezéséről sem tudott, hiszen tíz-húsz év múlva kezdtek csak el vitatkozni hazánkban a tulajdonjogfenntartás kiköthetőségéről. A közönséges vételre vonatkozólag már fentebb kifejtettük, hogy distance vételnél az átadással az eladó kibocsátotta tulajdonából (szabályszerint s csak utólag megállapíthatóan) az árut és annak tulajdonát a vevő az átvételkor, de visszamenő hatállyal szerezte meg. A Kt. 344. §-a is csak egy külső megfogható jelt nevezett meg, amely azonban nem feltétlenül viszi át a veszélyt. A Kt. 344. §-a nincs ellentétben a casus nocet domino elvével. A Kt. 344. §-a nem a szállítás, a küldés veszélyéről intézkedik, mert ha ez lett volna a szándéka, nem engedte volna meg a távolbelaadást, hol a veszélyt a szállítás

⁴² Kiss Mór dr.: Az adásvétel jogi természete és a tulajdonfenntartás kikötése. Magyar Igazságügy XXIV. 135 o.

ideje alatt is az eladó viseli, hanem célja az, hogy a szállítás alatt is a tulajdonos viselje a veszélyt. Ellentét van, de csak annyiban, hogy a Kt. 344. §-át a tulajdonjogfenntartás mellett eladott dologra is ráhuzzák, mikor is a fűvarozás alatt a veszélyt a vevő viseli, míg átvétel után visszaszáll az eladóra.

Joggyakorlatunk döntésének helyességét más úton is megállapíthatjuk. Helyesnek ismertük fel, hogy az eladó, ha kötelezettségét teljesítette, szabaduljon a veszélyviselés terhétől.⁴³ Ezen kötelezettség az egyszerű vételnél az átadásból és a tulajdonbabcsoctásból, egybefoglalva a tulajdonbabcsoctási szándékkal való átadásból vagy tulajdonból való kibocstás szándékával való átadásból áll. Kérdés azonban, hogy a felüggesztő feltételnek tekintendő tulajdonjogfenntartás mellett adásvételnél miből áll az eladó kötelezettsége? Az újabb német irodalom szerint az eladó kötelezettsége: az átadás és a „feltételes tulajdonátruházás”; tehát az eladó kötelezettségének eleget tett, ha feltételes tulajdonátruházási szándékkal átadta a dolgot illetve feltételes tulajdont adott át, — következőleg ezen időponttól kezdve szabadul a veszélyviseléstől. A vevő veszélyviselése mellett szóló érvként hivatkoznak arra is, hogy pusztán csak a vevő magatartásától függ, vajjon a teljes jogot megszerzi-e, erre az eladónak behatása nincs, s végül, hogy az egész intézmény a vevő érdekében van.⁴⁴ Ez utóbbiakra csak annyit, hogy a tulajdonjogfenntartás intézménye mindkét fél érdekét szolgálja,⁴⁵ s hogy bár a tulajdonjog teljes megszerzése ugyan a vevőtől függ, viszont az ügylet feltételezett volta az eladótól ered, így a feltételre az eladónak is van behatása, bár csak negatív, amennyiben attól egyoldalú nyilatkozattal bármikor eltekinthet. A kérdés lényege az, hogy tényleg eleget tett-e az eladó kötelezettségének a feltételes tulajdonátruházással? A felelet nem könnyű. Véleményem szerint a kérdés visszavezetendő arra a másik kérdésre, hogy a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vétel sui generis jogügylet-e vagy pe-

⁴³ Szladits Károly dr.: A magyar magánjog vázlat. II. 98 o.

⁴⁴ Rühl, Helmut: Id. m. 198 o.

⁴⁵ „A tulajdonjogfenntartása a hitelező érdekét védi; az az egyik hitelbiztosíték, amire dr. György Ernő az O. H. E. igazgatója találóan rámutatott”. Schuster R.: A tulajdonjogfenntartása és a gazdatartozások. M. Jogi Szemle XV. 53 o.

dig csak a vétel egyik különös faja. Amennyiben sui generis ügyletnek fognók fel (tehát egyenrangúnak a vétellel, bérlettel, stb.); megállana az a feltevés, hogy az eladó kötelezettsége többre mint a feltételes tulajdonátruházásra nem terjed ki. A sui generis megoldást azonban nem fogadhatjuk el, — mint erre még rá fogok térni, — hiszen akkor nem is beszélhetnénk tulajdonjogfenntartás mellett kötött *vételről*. Ha pedig elfogadjuk, hogy a tulajdonjogfenntartás mellett kötött ügylet a vétel egyik különös faja, de nem sui generis ügylet, akkor ragaszkodnunk kell a Mtj. 1353. §-ához, melynek értelmében az eladó kötelessége az átadás és a tulajdonbabocsátás. A tulajdonjog fenntartása mellett való átadással azonban az eladó még nem tett eleget teljesen kötelezettségének, — méltányos tehát, ha viseli a veszélyt is.

Schuster Rudolf, stb. szerint a tulajdonjogfenntartás mellett kötött ügyletnél a vételi kötelem feltétlenül létrejött, csak annak hatása a tulajdonátruházás van felfüggesztve. Ezen állásfoglalásuknál főleg *Staubra*, *Crome*-ra támaszkodnak. *Staub*⁴⁶ szerint a tulajdonátruházás van felfüggesztve a vételi ügylet feltétlen létrejöttével. *Crome*⁴⁷ szerint a vétel nem tekinthető feltételesnek, s a tulajdonjogfenntartás kikötésének következménye csak az eladó visszalépési jogának fennmaradása. Hasonlóan az eladó szerződéstől való visszalépési jogát véli megtalálni *Dernburg* is.⁴⁸ A tisztánlátás végett elemeznünk kell a feltétel mibenlétét és a feltételtűzés következményeit.

A feltétel alatt egy jövőbeli bizonytalan eseményt értünk, mely... stb. A feltétel fogalmának ezen elemeit a kérdéssel foglalkozó valamennyi író meghatározásában megtaláljuk. Annál nagyobb azonban az eltérés azon kérdésben, hogy ez a jövőbeli bizonytalan esemény az ügylet lényegéhez tartozik-e avagy csak mellékhatározmány, mint pl. *Cosack*⁴⁹ mondja és még nagyobb az eltérés azon kérdésben, hogy a felfüggesztő feltételtűzés által ténylegesen mi is függesztetik fel? A jogügylet

⁴⁶ Staub Kommentar VIII. II. 1715 o.

⁴⁷ „Der Kauf mit Vorbehalt des Eigenthums ist nicht bedingt, sondern enthält ein Rücktrittsrecht des Verkäufers“. *Crome*: id. m. II. 419 o.

⁴⁸ „A pactum reservati dominii nem a vételi ügyletet függeszti fel, hanem csupán az áttulajdonítást“. *Dernburg*: Id. m. II. 17 o.

⁴⁹ *Cosack*: Id. m. I. 188 o.

létrehozására irányuló akarat, vagy maga a jogügylet avagy a jogügylet létrejövén csak annak hatása?⁵⁰

Kolosváry szerint „feltétel alatt azt az ügyleti rendelkezést értjük, mely szerint az ügyleti hatály egy jövőbeli és egyelőre bizonytalan ténykörülmény bekövetkezésétől tétetik függővé”.⁵¹ *Stoffer* szerint „a feltétel... az akaratnyilvánítás azon toldaléka, mely a jogviszony létezését vagy annak tartalmát egészben vagy részben egy jövőbeli bizonytalan eseménytől teszi függővé és ennél fogva a jogügylet hatályosságát vagy hatálytalanságát előidézi”.⁵² *Unger* a feltételről a következőket írja: „Bedingung im weiteren Sinn ist jeder Umstand, von welchem die Existenz oder Wirksamkeit eines Rechtsgeschäfts abhängt“. „Die Bedingung ist nemlich allerdings eine Selbstbeschränkung des Willens; nur ist sie nicht, wie Savigny meint, eine Beschränkung des Umfangs, sondern eine Beschränkung in Ansehung des Daseins Willens”.⁵³ *Arndts*⁵⁴ hasonlóképp az akarat önkorlátozásának tekinti a feltételt, melynek kikötése által a jogügyletben nyilvánuló akarat a jogeredmény akarását és egyben a jogeredményt is függővé teszi úgy, hogy ha a kikötött tény nem következik be, — a jogeredmény nem is volt akarva. *Almási*: „A feltétel az ügyleti akarat oly korlátozása, mely a jogügylet következményeit (*Folge*) egy jövőbeli bizonytalan ténytől teszi függővé”.⁵⁵ *Krainz*⁵⁶ a feltételt a Beschränkungen des Daseins des Willens c. fejezet alatt tárgyalja. *Enneccerus*⁵⁷ helyteleníti, hogy a feltétel kikötésénél az akarat önkorlátozásáról beszélnek. És ebben igazat is kell adnunk *Enneccerus*nak, az akarat ugyanis egységes mozzanat, amely lélektanilag vagy létrejön vagy nem. Helytelen ugyanis

⁵⁰ A feltétel kérdését csak egy-két szerző idézésével kíséreltem meg vázolni, mivel a feltétel körül kialakult vita ismertetése túlhaladja ezen dolgozat kereteit.

⁵¹ *Kolosváry* Bálint dr.: Magánjog 53 o.

⁵² *Stoffer* József dr.: Feltétel és időhatározás. Magánjogi Kodifikációnk 1902. 24. sz. 5 o.

⁵³ *Unger*, Joseph dr.: System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. II. 56 o.

⁵⁴ *Arndts*: Id. m. 94 o.

⁵⁵ *Almási*: Id. m. I. 142 o.

⁵⁶ *Krainz*: Id. m. I. 278 o.

⁵⁷ *Enneccerus*: Id. m. 175 o.

valamely ügyletet befejezettnek nyilvánítani s azután a már egyszer létrejött akaratra utólag rámondani, hogy az nem is létezett. Helyesen a feltételnél nem az akarat önkorlátozásáról lehet szó, hanem az ügyleti akarat korlátozásáról. A feltételes ügylettel kapcsolatban létesült és kinyilvánított akarat kevesebbre irányul mint a feltétel kikötése nélküli jogügylet létrejöveteléhez szükséges akarat. Nem az akarás, az akarat van korlátozva, hanem az akart. Az akarat képződése egységes pszichológiai mozzanat, mint *Enneccerus* mondja: „a feltételes akaratnyilvánítás elválaszthatatlan egységet képez”.⁵⁸ Helytelen tehát *Arndts*⁵⁹ felfogása, mely szerint az egyén egyik akarását a másik akarása korlátozza. Ez csak az akaratnyilvánítást megelőző belső pszichológiai küzdelemben lehetséges, mely küzdelem eredménye a kinyilvánított akarat. Ezen akaratnyilvánítást megelőző pszichológiai akarat képződésben ugyanis még nem beszélhetünk létrejött akaratról. *Unger* és követőinek akaratönkorlátozását (*Selbstbeschränkung des Willens*) tehát úgy szabad csak értenünk, hogy a feltételtűzésnél a szabványos (pl. vétel) ügylet létrejövéséhez szükséges akaratnak az akaró személy részéről való korlátozásával állunk szemben oly formában, hogy annál kevesebbet akar. A kérdés további taglalása a pszichológia területére vezetne.⁶⁰

*Cosack*⁶¹ a feltételt oly jogügyleti mellékhatározmánynak tekinti, melynél fogva az ügylet hatása egészben vagy részben egy jövőbeli bizonytalan körülménytől függ. *Cosack* felfogását, mely mellékhatározmánynak tekinti a feltétel kitűzését, nem fogadhatjuk el, már csak *Enneccerussal* kapcsolatban mondottak miatt sem. *Enneccerus* gondolatmenete alapján állíthatjuk, hogy nem az ügyleti akarat jön létre először és azután mint mellékhatározmány a feltétel kikötésének akarása, hanem a kettő együtt, — mint erre még rá fogok térni azon kérdés eldöntésénél, hogy a vételi ügylet kötésénél a tulajdonjog fenntartásának kikötése tekinthető-e *pactum adiectum*nak.

Abban a kérdésben, hogy feltételtűzés az ügyletet magát vagy csak annak következményeit teszi-e függővé, a már

⁵⁸ *Enneccerus*: Id. m. 176 o.

⁵⁹ *Arndts*: Id. m. 94 o.

⁶⁰ L. *Schwarz*: Új irányok a magánjogban. 17 o.

⁶¹ *Cosack*: Id. m. I. 188 o.

említett helyesbítéssel *Unger* álláspontját tesszük magunkévá, melyet az irodalom nagyobbik része is magáénak vall. *Biermann* világosan állítja: „Minden törvény, kézikönyv szerint az, hogy az ügylet létesülése halasztó feltétel bekövetkezésétől függ, s ha a feltétel be nem következik, úgy tekintendő, mintha az ügylet létre sem jött volna, ha ellenben bekövetkezik, az visszahat magára az ügylet keletkezésének idejére”.⁶² Felfogásunk indokát pedig *Menyhárth* adja: „A feltétel hatása magára a viszonyt keletkeztető tényállásra, annak existenciájára hat ki, de úgy, hogyha a feltétel nem teljesül — feltételes szerződés esetében, akkor voltaképp a szerződés sem jött létre, mert a felek így akarták”.⁶³ *Szladits* nem foglal állást, bár egyes mondataiból arra lehet következtetni, hogy *Unger* stb. álláspontját vallja.⁶⁴

Hamar Gyula így ír: a Tervezet „helyesen fekteti a súlyt a hatályra, mert sem a jog, sem a jogügylet érvénye, sem a jogügylet befejezése nem függ, hanem a hatály”,⁶⁵ — ez a magyarázat azonban a hatály és hatás összezavarására vezethet. Hatályban alatt érvényben létet, joghatályt kell érteni, míg hatás alatt az ügylet alapján beálló, a felek által célzott eredményt. Feltételes szerződés esetén a hatály és a hatás egybeesik, míg egyébként az ügylet megkötésekor szabályszerűen beáll a hatály, míg a hatás rendszerint csak később következik be. A felfüggesztő feltétel mellett kötött vételnél mindaddig, míg a feltétel be nem következett, nem beszélhetünk a vétel megkötéséről, a vétel létrejöttéről. Természetesen ez nem jelenti azt, hogy a feltétel bekövetkeztekor a vétel létrejövéséhez valamely külön aktus, a felek valamely külön cselekménye kellene.

Az elmondottakból levonhatjuk azt a következtetést, hogy a felfüggesztő feltétel kikötése magát a szerződést is bizonytalanná teszi. Kérdéses azonban most már, hogy a tulajdonjog-fenntartás kikötése a vételnél feltételtűzésnek minősül-e, hiszen a már felsoroltakon kívül a tulajdonjogfenntartás kikötésében

⁶² *Biermann*: Id. m. Jogt. Közlöny 1878. 272 o.

⁶³ *Menyhárth* Gáspár dr.: Egyetemi előadásai 1935 december.

⁶⁴ *Szladits* Károly dr.: A magyar magánjog vázlata. I. 157 o.

⁶⁵ *Hamar* Gyula: Feltétel és időhatározás. Magánjogi Kodifikáczióknk 1902. 43. szám.

nem feltételtűzést, hanem csak mellékhatározmányt lát pl. *Katona*⁶⁶ is. Szerinté a tulajdonjogfenntartás mellett való átadás csak a tulajdonátruházás hatályát korlátozza. Nem a vételi ügylet hatályát, hanem a vétel alapján megtörtént tulajdonátruházás hatályát. A kérdés úgy is megfogalmazható, hogy a tulajdonátruházás hatályának feltételtől függővé tétele feltételelessé teszi-e magát a vételi ügyletet is.

Vétel alatt valamely dolognak pénzért való átruházásában való megegyezést értünk. „A vétel célja, mint jogügylet jogi célja mindig és mindenütt az, hogy a vevő pénzért dolgot kerítsen tulajdonába“.⁶⁷ A vétel a Kt. 336. §-a szerint létrejön, ha a felek az áruban és az árban megegyeztek. A tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételnél is megvan az áruban és az árban való megegyezés, s mégsem mondhatjuk, hogy a vétel létrejött. Szerződés alatt ugyanis két fél akaratmegegyezését értjük valamely a jog által megengedett cél elérésére. „A jogügylet szabályszerint a benne kifejezett joghatásra vezet. A törvény ezt a joghatást elvileg azért ismeri el, mert a nyilatkozattevő ezt a joghatást akarja és mert a mai jogunk a magánviszonyok alakításában általában a felek akaratát tekinti irányadónak (mágnautonómia elvé)“.⁶⁸ A vételnél a felek célja azonban a tulajdonátruházás, míg a tulajdonjogfenntartás kikötése esetén a tulajdonátruházást még maguk a felek sem célozták, hanem csak a feltétel bekövetkezésének esetére, vagy legfeljebb a feltételes tulajdonátruházást akarták.

Nézetem szerint a vételi kötelelem létrejövételénél három lényeges alkatelemet kell megkülönböztetnünk. Ezek az árban, az áruban és a tartalomban, a tulajdonátruházásban való megegyezés. Természetesen jogalanyok is kellenek, de erre már mutat a „megegyezés“, mely csak két külön álló alany között jöhet létre. Valamely kötelelem ugyanis akkor jön létre, ha a két, rendszerint ellentétes érdekeket képviselő alany akaratmegegyezésre jut és ezt kellőképp kifejezésre juttatja. A jogalanyok léte tehát magától értetődőleg szükséges, de mivel a lényeges

⁶⁶ *Katona* Mór dr.: Id. m. IV. 452 o.

⁶⁷ *Kiss* Mór: Az adásvétel jogi természete és a tulajdon fenntartás kikötése: Magyar Igazságügy. 1885. 133 o.

⁶⁸ *Szládits* Károly dr.: Id. m. 116 o.

alkatelemeket úgy állítottuk be, hogy az azokban való akaratmegegyezés szükséges, — a jogalanyok létének külön kiemelését elmulasztjuk. A fenti három, minden vételi ügylet kötéséhez szükséges alkatelemen kívül még lényeges elem mindaz, amit a felek annak tekintenek, így ha a 346. számú E. H. értelmében a felek a szállítási határidőre súlyt helyeznek, ez a vételi ügylet egyik lényeges feltétele, ezért az arra vonatkozó megállapodás hiányában a szerződés végleg létrejötnék nem tekinthető. Szabványos vétel keletkezésénél azonban csak az általam említett három lényeges elemet találjuk. Az árunak és az ellenértéknek lényeges alkatelemeként való elfogadottsága általános, hiszen a Kt. 336. §-a határozottan utal ezekre. A tulajdonátruházásban való megegyezést mint külön lényeges elemet azonban nem szokták kiemelni, aminek oka talán az, hogy a *vétel* fogalma magátólértetődővé teszi a tulajdonátruházásban való megegyezést is.

Ha a fentemlített lényeges alkatelemek közül valamelyikre nincs meg a felek akaratmegegyezése, akkor még nincs vétel. Az árban és az áruban való akaratmegegyezés még nem vétel, ezt az akaratmegegyezést a megegyezés jogi célja minősíti vételnek, bérletnek, stb. Esetünkben a felek céljaul vagy a tulajdonátruházást tetelezzük fel, s ez esetben tulajdonkép még nem jött létre a vétel, (illetőleg mint látni fogjuk, létrejött, de csak feltételelesen), — vagy azt a bizonytalan állapotot kell a felek céljának tekinteni, mely a feltétel be vagy be nem következéséig fennáll, ezt azonban nem fogadhatjuk el jogi célnak, mert ez csak a viszonyoknak a feltétel eldőlésének idejére vonatkozó rendezése. Ha elfogadnók, hogy a felek akaratuk egyedül ezen közbenső idő jogi rendezésére irányul, akkor ahhoz, hogy a feltétel bekövetkezésekor vétel jöjjön létre, újabb akaratmegegyezésre lenne szükség.

Nézetem szerint a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vétel nem más, mint felfüggesztő feltétel mellett kötött vétel. Felfüggesztő feltétel mellett kötötnék mondja *Menyhárh* Gáspár,⁶⁹ *Schwartz* Tibor,⁷⁰ *Zachár* Gyula. Felfüggesztő feltétel-

⁶⁹ A pactum reservati dominii kérdéséhez. Jogt. Közlöny 1895. 386 o.

⁷⁰ A tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételi ügyletekről. Jogállam XXX. 397 o.

nek tekinti joggyakorlatunk.⁷¹ A vétel három lényeges alkateleme közül ugyanis, ha valamelyik feltételtől van függővé téve, maga a vételi ügylet is feltételes marad. A megtekintéstől feltételezett vételt mindenki felfüggesztő feltétel mellett kötött vételnek tekinti (Kt. 359. §). Az ily „vételt létrejötté tekintetében az áruknak a vevő által történő helyeslésétől függ“,⁷² tehát a vevő akaratától akárcsak a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vétel. A megtekintésre történő vételnél nincs másról szó, minthogy a felek megegyeztek az árban, megvan a megegyezés a tulajdonátruházásban, de nincs meg az egyik lényeges alkatelem, az árban. Itt a feltétel az árban rejlik, erre vonatkozólag csak feltételesen jött létre az akaratmegegyezés (ha a vevőnek az áru megfelel), az egyik alkatelem, a tulajdonbizonytalanság bizonytalanná, feltételessé tette az egész vételi ügyletet. A vételt bizonytalanná tévő körülmény az árban rejlik. Hasonlóképpen, ha a vevő kikötötte az áru becserélési jogát, mikor is a vétel tulajdonkép nem más mint próbára való vétel. Amidőn azt állítottuk, hogy megvan az akaratmegegyezés a tulajdonátruházásban, ez alatt nem szabad azt is értenünk, hogy az esetleg átadott áru tulajdonjoga átszállana a vevőre egyrészt, mert az átadás, — mint ezt *Schwarz Gusztáv*⁷³ levezette, — nem jelent minden esetben tulajdonbavocsátást, — másrészt a tulajdonátruházásban való megegyezés alatt példánkban csak azt szabad értenünk, hogy a szóbanforgó lényeges alkatelem körül nincs ellentét a szembenálló akaratok között, de természetesen, hogy amíg nincs meg a feltétlen akaratmegegyezés az összes lényeges alkatelem, nem beszélhetünk valójában a tulajdonátruházásban való megegyezésről, pl. amidőn még nincs pontosan meghatározva az az áru, melynek tulajdonátruházását akarják. De el lehet képzelni oly vételi esetet is, melynél az árral kapcsolatban található meg az a bizonytalanság, melynek folytán maga a vételi ügylet létrejötté is bizonytalan. Tulajdonképpen ilyen a vételi ügylet az alkudozások folyamán. Az eladó ismételt ajánlattételekor már megvan

⁷¹ „A tulajdonjogfenntartásával kötött adásvétel halasztó feltétel mellett kötött ügylet. Ha a véletlen folytán a vétel tárgya megsemmisül, az adásvételi ügylet megszűnik“. Polgári jogi Határozatok Tára I. 218 o.

⁷² *Neumann Ármán dr.*: Id. m. II. 417 o.

⁷³ A pactum reservati dominii hatálya. Jogt. Közlöny 1885—86.



az akaratmegegyezés az árban és a tulajdonátruházásban, de még nincs meg az árban. Szembeszökőbb a példa, ha a következőkép szerkesztjük; megegyeznek a felek, hogyha a tőzsdén jegyzett ár egy bizonyos idő alatt az általuk meghatározott árat eléri vagy meghaladja, — a vételt megkötik. Ez a vétel is feltételes és a bizonytalanság itt is az árral kapcsolatos. Mindhárom felhozott példában az esetleg előre átadott áru tulajdonjoga az eladónál (a feltételes eladónál) maradt meg. A felhozott példákkal világosabbá igyekeztem tenni álláspontunkat, mely szerint, ha a vétel valamelyik lényeges alkateleme feltételes, — feltételessé válik maga a vételi ügylet is. Lássuk most a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételt.

A tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételnél megvan az árban, az árban és a tulajdonátruházásra irányuló szándékban való akaratmegegyezés (az eladó eladni — a vevő venni akar), de a tulajdonátruházásban való megegyezés nem jött létre, illetve létrejött, de csak feltétel mellett. „A” megveszi „B” rádióját azon felfüggesztő feltétel mellett, hogyha folyamatban lévő perét megnyeri, vagyis ha pénzhez jut. Az akaratmegegyezés létrejött az árura és az árra vonatkozólag is, megvan a megegyezés a tulajdonátruházási szándékban, de nincs meg a tulajdonátruházásban, helyesebben csak feltételtűzés mellett van meg. A felhozott példa tipikus feltételes ügylet. Ugyanígy a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vétel is. A különbség az, hogy utóbbinál a feltétel bekövetkezése a vevő akaratától függ, másrészt, hogy az áru már a feltétel bekövetkezése előtt átadott. De a próbára vételnél is a vevő akaratától függ a feltétel bekövetkezése, a birtokbaadás pedig nemcsak a próbára vételnél, hanem a felhozott összes példánkban lehetséges a feltétel bekövetkezése előtt is. Az, hogy a feltétel az érdekelt fél akaratától is függhet, általánosan elismert. A tulajdonjogfenntartás mellett kötött ügylet olyan felfüggesztő feltétel mellett kötött vétel, mely a többi feltétel mellett kötött vételtől csak annyiban tér el, hogy a vétel tárgya a vétel létrejötte előtt használatba; még pedig bérletbe vagy haszonkölcsönbe adatik a vevőnek. Kétség esetén bérletbeadás veendő. Erre utal a bírói gyakorlat is, mely szerint, ha a feltétel nem következik be és az áru visszaadatik, a vevőnek használati díjat kell fizetnie.

Nem minősíthetjük a tulajdonjogfenntartást pactum adiec-

tumnak, aminő például a pactum de retrovendendo, a pactum de retroemendo.⁷⁴ A tulajdonjog fenntartásának kikötése sokkal nagyobb jelentőségű, mint a visszavásárlási vagy visszaadási jog kikötése. Visszavásárlási, visszaadási jog kikötésénél mindig egy meglévő főszerződéshez kapcsolódó mellékszerződésről van szó; mely az első — joghatályos — szerződésnek beállt hatását módosítja, míg a tulajdonjogfenntartás kikötésénél magának a főszerződésnek léte vagy nem léte tartatik függőben. Vegyük például a visszavásárlási jog kikötését. Visszavásárlási jognál megtaláljuk az alapul szolgáló adásvételt és az ehhez járó külön meg egyezést a visszavásárlásra vonatkozólag. Hogy itt két különálló szerződésről van szó, igazolják azon ítéletek, melyek kimondták, hogy szerződésen kívül is,⁷⁵ szóban is⁷⁶ kiköthető és hogy a visszavásárlási jog érvényesítésével az eladó új tulajdont szerez, s nem a régi tulajdonjoga éléd fel.⁷⁷ Visszavásárlási jog kikötésénél tehát az érvényesen létrejött és végrehajtott vételi szerződés hatását módosítja egy másik szerződés, miként a bontó feltétel mellett kötött vételnél is.

Az, hogy a tulajdonjogfenntartás kikötése nem mellékhatározmány, hanem feltétel, — a következőkből is folyik. A hivatkozott szerzők szerint ugyanis az lenne az eladó főakarata, hogy eladja pl. a rádiókészülékét, amelyhez járulna az a mellékakarat, mely szerint csak abban az esetben adja el, ha a kikötött esemény (a vevő fizetése) be is következik. Ha ez a két akarat fő- és mellékakarat lenne, ha a fő- és mellékakaratok következményeképp jelentkező akaratnyilvánítások fő- és mellékhatározmányok lennének, a kettőnek egymás mellett békésen meg kellene íérnie. Ha egyáltalán elfogadhatnók, hogy külön keletkezik egy akarat az elidegenítésre és külön keletkezik

⁷⁴ Schuster Rudolf dr.: Id. m. M. Jogászegyleti Értekezések. Új f. I. 5. füzet 38 o.

⁷⁵ „Bírói gyakorlatunk nem ismer oly megszorító rendelkezést, melynél fogva eladó a vevővel szemben a visszavásárlási jogot csak azon esetben köthetné ki joghatályosan, ha ez a kikötés magában az adásvételi szerződésben foglaltatik“. Polgári Határozatok Tára 117. sz.

⁷⁶ „Anyagi jogszabály szerint a visszavásárlási jog szóval is kiköthető“. (3016/1909) Szladits-Fürst-Ujlaki: Id. m. 116 o.

⁷⁷ „A visszavásárlási jog gyakorlása mellett az átruházó előbbi tulajdonosnak nem az előbbi tulajdonjoga éléd fel“. (P. V. 3306/1921) Szladits-Fürst-Ujlaki: Id. m. 117 o.

egy másik a tulajdonjog fenntartására, abban az esetben is el kell ismerni, hogy az úgynevezett mellékakarat lerontja a főakaratot és amennyiben egyidejűleg nyilvánítja ki az eladó, hogy eladja a rádiót, de fenntartja tulajdonjogát, (amint ez szabályszerűen történni szokott), — az utóbbi akaratnyilvánítás már módosította is az előző akaratnyilvánítást. Mellékhatározmánynak tehát semmi esetre sem tekinthetjük a tulajdonjog-fenntartás kikötését, mert a mellékhatározmány a főhatározmányt kiegészítheti, esetleg módosíthatja is, de teljesen le nem ronthatja, mert ez esetben a mellékhatározmány a főhatározmány rangsorába emelkedik.

Véleményünk szerint tehát a tulajdonjog fenntartásának kikötése nem mellékes jelentőségű pactum adiectum, mivel a tulajdonjogfenntartás mellett kötött ügyletnél az elidegenítő akarat nem választható el a tulajdonjogot a kitűzött jövőbeli bizonytalan esemény bekövetkezéséig megtartani szándékoló akarattól. A tulajdonjogfenntartása nélkül nem is találunk elidegenítésre irányuló akaratot. (Más a tulajdonjog „utólagos fenntartása“, valamint más az is, hogy vagylagos eredményekre irányuló akaratmegegyezéseket találunk egymás mellett). Nem a tulajdon elidegenítésre irányuló akarat képződik és nyilváníttatik először és csak azután a tulajdonjog fenntartására irányuló akarat, hanem a kettő együtt képződik és együttesen is jelentetik ki az ajánlattétel keretében. (A gyakorlatban sem először kötik meg az adásvételt és azután egyeznek meg a tulajdonjogfenntartásban, hanem egy aktus keretén belül). Ép ezen körülményből, hogy az elidegenítő akarat és a tulajdont fenntartani akaró akarat nem választható el, helyesebben, hogy a tulajdonjogfenntartásra irányuló akarat nélkül nincs is elidegenítésre irányuló akarat és akaratmegegyezés, — következik, hogy a tulajdonjogfenntartás kikötését csakis feltételtűzésnek tekinthetjük, amely miután feltételelessé tette a vételi ügylet létrehozásánál fontos szerepet játszó egyik lényeges alkatelemet, — feltételelessé tette magát a vételi ügyletet is.

A tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételt tehát felfüggesztő feltétel mellett kötött vételnek tekintjük. Miután van olyan álláspont is, mely a tulajdonjog fenntartásának kikötését feltételnek ugyan, de bontó hatásának tekinti, foglalkoznunk kell azzal is, hogy a tulajdonjogfenntartás felfüggesztő vagy

felbontó hatású feltétel-e.⁷⁸ A bontó feltétel mellett kötött vétel a megegyező akaratnyilvánításokkal létrejön, a vevő a traditio folytán tulajdonjogot szerez, s így a megvett ingóval joggal rendelkezhetik, azt jogosan elidegenítheti (dologi jogilag). Mindazon esetben tehát, midőn a fenntartásos vevő más biztosítékkal, mint magával a megvett ingó dologgal nem rendelkezik, — az eladó elidegenítés, szándékos rongálás, vétlen megsemmisülés eseteiben vételárhátralék követelését behajtani nem tudja. Harmadik személytől, még a rosszhiszeműtől sem követelheti vissza az eredeti eladó, hiszen az újabb vevő tulajdonostól vett. Tulajdonjogfenntartás alatt különben is csak azt lehet értenünk, hogy a tulajdonjog az eladónál fenntartatik, vagyis hogy átadás ellenére sem szállt át. „Bontó feltétel melletti tulajdonjogfenntartás fogalmilag lehetetlen”.⁷⁹ Bontó feltétel mellett a hitelező biztosítása csak úgy lenne elérhető, ha az elidegenítéshez büntetőjogi hátrányt fűznénk. Természetesen nincs akadálya annak, hogy a felek a kikötést közösen bontó hatásúnak deklarálják.⁸⁰

Ha a felfüggesztő feltétel mellett kötött ügyletet bonckés alá vesszük, rendszerint két főrészt különböztethetünk meg. Az egyik egy feltétlenül létrejött szerződési rész, a másik egy feltételes szerződési rész. A feltétel mellett kötött ügyleteknél ugyanis rendszerint találunk akaratmegegyezéssel rendelkezőket azon időre, míg a feltétel be nem következik, vagy amíg a feltétel meghiusulása nyilvánvalóvá nem válik. Ez az akaratmegegyezés a felfüggesztő feltétel mellett kötött ügyleteknél rendszerint, — bár nem minden esetben, — fennforog, a bontó feltétel mellett kötött ügyleteknél pedig ezen résznek mindig meg kell lennie. A felfüggesztő feltétel mellett kötött tulajdonjogfenntartás esetén ez a feltétlenül megkötött rész az, mely a feltétel teljesültéig vagy meghiusultáig a feltételesen eladott dolog

⁷⁸ Bontó feltételnek tartja Márkus Dezső dr.: *Pactum reservati dominii*. Ügyvédek Lapja IV. 43. szám, 5 o., *Diószegi Győző*: *Pactum reservati dominii és a Tervezet*. A Jog XXIV. 217 o. A porosz *Landrecht* szerint is, míg a Mtj. 1367. §-a szerint kétség esetén halasztó hatású.

⁷⁹ *Forbáth* Frigyes dr.: A pactum reservati dominiiiről. A Jog XXIII. 343 o.

⁸⁰ A következőkben feltétel alatt — kivéve a külön kiemelés esetét — felfüggesztő feltételt értünk.

használatbaadásáról rendelkezik. Ez a feltétlenül megkötött szerződési rész azonban nem tekinthető vételnek, hanem haszonkölcsönnek vagy bérletnek. Kétség esetén az utóbbi. Erre utal a bírói gyakorlat is, melynek értelmében a feltétel be nem következése esetén a dolog visszaadása mellett használati díj állapítandó meg, illetőleg vonandó le az eladó által visszafizetendő vételár összegéből. A bontó feltétel mellett megkötött vételnél a feltétlenül megkötött szerződési rész maga a vételi kötelelem, mely hatályos, miután az érvényes szerződés maga nem szüntethető meg, hanem csak annak hatásai. Ehhez a feltétlenül létrejött vételi szerződéshez járul az a másik szerződési rész, mely a feltétel bekövetkezése esetére rendelkezik a vételi szerződés hatásainak megszüntetéséről.

A második szerződési rész tartalma a felfüggesztő feltétel melletti tulajdonjogfenntartásos vételnél maga a feltétel mellett kötött vételi ügylet, míg bontó feltételnél egy — lényegében visszavásárlási ügylet.

A felfüggesztő feltétel mellett kötött tulajdonjogfenntartásos vételnél ezen két szerződési részen kívül látszólag még találhatunk egy, az első feltétlenül megkötött szerződési részhez kapcsolódó akaratmegegyezést, mely arra irányul, hogy a feltétel be nem következése esetén mi történjék a már átadott dologgal. Ez a másodlagosan feltételezett rész nem tekinthető önálló szerződési résznek (szerződésnek), mert nem más, mint az első szerződési rész kiegészítése, az abban foglalt haszonkölcsön vagy bérletidő tartamának bizonytalan eseménytől függő vagylagos megállapítása, illetőleg a használati tárgy visszaadására vonatkozó megállapodás. Ez tehát hozzacsatolható az első szerződési részhez, mely feltétlenül köttetik meg. Előre, de vagylagosan meghatározott időre kötött haszonkölcsön vagy bérlet ez az első szerződési rész. A meghatározott idő bekövetkeztével a használati tárgy visszaadandó, vagy ha a vétel közben létrejött a feltétel beállása folytán, *brevi manu traditio*val a bérlő tulajdonába megy át.

A feltétel mellett kötött ügyleteket tehát egymástól elkülöníthető szerződési részekre, helyesebben szerződésekre bonthatjuk fel. A feltétel meghiusulása esetén a felfüggesztő feltétel mellett kötött vétel nem is jött létre, azonban itt is van akaratmegegyezés, itt is van szerződés, mely feltétlenül létre-

jött, ez azonban még nem a vétel. Bontó feltétel mellett kötve a vétel már a szerződés megkötésekor feltétlenül létrejött. Hogy a felfüggesztő feltétel mellett kötött tulajdonjogfenntartásos vételnél egymástól elkülöníthető szerződésrészek, tulajdonképpen csak ugyanazon cselekménnyel létrehozott, de lényegileg egymástól elkülöníthető szerződések vannak, következik abból a bírói gyakorlatból is, mely megengedi a tulajdonjogfenntartásnak utólagos kikötését is, bár csak az átadás előtt.

A tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételi ügyletet felbonthatjuk alkatrészeire. Nincs szükség arra, hogy sui generis ügyletnek tekintsük.⁸¹ A sui generis felfogás esetében nem beszélhetnénk egyáltalán feltétel mellett kötött ügyletről, mert a feltétel mellett kötött ügyletek mindegyike önálló külön ügylet lenne, mely csak nevében utalna a vele rokon ügyletre. Eszerint a feltétel mellett kötött haszonbérlet, melynél például a feltétel bekövetkezése előtt beengedi a bérbeadó a leendő bérlet a bérlet tárgyába, — szintén sui generis ügylet lenne. Vagy a kölcsön, melyet oly feltétellel adtak, hogy azt a kölcsönadó a főnyeremény megnyerése esetén ajándékká minősíti át (feltételes ajándékozás), szintén sui generis ügyletnek lenne tekintendő, nem pedig feltételes ajándékozás és haszonkölcsön időbeli egybeolvadásának.

Ha a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vétel felfüggesztő feltétel mellett kötött vétel, hol maga a vételi kötelem is függőben van, alkalmazandók a Mtj. veszélyviselésre vonatkozó szabályai (1357. §), melyek szerint a feltétel teljesüléséig vagyis a vételár teljes kifizetéséig az eladó viseli a veszélyt, míg bontó feltételnél, miután a vételi szerződés feltétlenül létrejött és a vevő az átadással tulajdonossá vált (legalább is szabály szerint), — a veszélyt a vevő viseli, amit csak helyeselni lehet, mert az eladó kötelezettségét: a tulajdonátruházást teljesítette.⁸²

⁸¹ Érdekes, hogy Schwartz Tibor felfogásunkkal homlokegyenest ellenkezően a jelenlegi joggyakorlatot csak sui generis ügyletnek való felfogás esetén tekinti alátámaszthatónak. „A másik álláspontnak is lehet létalapja, ha kiindulunk egyrészt az ügylet sui generis jellegéből...“ Id. m. 40 o.

⁸² „A kétoldalú szerződések természetével ellenkeznék, hogy az egyik fél annak ellenére, hogy a szerződésileg kikötött szolgáltatást még

De ha el is fogadnók azt a tételt, hogy a vételi szerződés feltétlenül létrejött, akkor is fennállana az, hogy a feltétlen vételi szerződés mellett a tulajdonátruházás feltételesen történt.⁸³ Más helyen utaltunk már arra, hogy csak a tulajdonátruházás befejezésétől, szerintem a tulajdonátruházási szándékkal való átadástól kezdve, mely tény az eladó tevékenységének zárókövéül jelentkezik, — viseli vevő a veszélyt.

Schuster azon felfogásának alátámasztására, hogy a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételnél a veszélyt az átadástól kezdve kell a vevőnek viselnie, érvként hivatkozik a német irodalomra.⁸⁴ Valójában a német irodalom állásfoglalása is igen eltérő, így pl. *Dernburg*⁸⁵ így ír: A B. G. B. 446. §-ának szóhangzata amellyel látszik szólni, hogy a felfüggesztő feltételű tulajdonjogfenntartásnál a veszély a vételtárgy átadásával hárul át a vevőre, azonban az átadás még nem végleges, miként ezt a 446. § feltételezi. Ez az átadás még nem ad a vevőnek teljes jogi rendelkezési hatalmat a dolog felett. A veszélyátmenetel ezért még nincs elfogadva. Érdekes megemlíteni *Cosack*⁸⁶ nézetét is, mely szerint a B. G. B. a veszélyátmenetelre nem állít fel egységes elvet. Annyi a kivétel, hogy egységes szabály nem található. A német joggyakorlat figyelembevételénél pedig utalok a casus nocet domino elvvel kapcsolatban mondottakra.

Joggyakorlatunk összhangban van az elmondottakkal.⁸⁷ Törvénytervezeteinkben található felfogás és álláspontunk között azonban már bizonyos ellentét fedezhető fel, bár nincs oly áthidalhatatlan és merev ellentét, mint ezt egyesek állítják.

Polgári Törvénykönyvünk Tervezetének 1411. §-a („Ingó dolog eladásánál az a kikötés, hogy az eladó a vevőnek átadott dologra nézve tulajdonjogát a vételár megfizetéséig fenntartja, kétség esetében a tulajdonátruházás halasztó feltételül tekintem kapta meg teljesen, az azt érő veszélyek teljességéért feleljen“.

Varannai István dr.: A M. M. T. adásvételi szabályai. Polgári Jog V. 198 o.

⁸³ *Schwarz* Gusztáv dr.: Magánjogi fejtegetések. 141 o.

⁸⁴ *Schuster* Rudolf dr.: Veszélyviselés a tulajdonfenntartással kötött jogügyleteknél. Jogt. Közlöny. 1915. 83 o.

⁸⁵ *Dernburg* Heinrich dr.: Id. m. II. 17 o.

⁸⁶ *Cosack* Conrad: Id. m. I. 395 o.

⁸⁷ „A tulajdonfenntartással kötött adásvétel halasztó feltétel mellett kötött ügylet“. Polg. Határozatok Tára 112. E. H.

tendő s az eladót elállásra jogosítja, ha a vevő a vételár fizetésével késedelembe esik“.) nem ad választ arra a kérdésre, hogy a tervezetet készítő bizottság szerint a halasztó feltétel kikötése a vételi kötelmet vagy csak annak hatását, a tulajdonátruházást függeszti fel. A Tervezethez fűzött Indokolás azonban igen: „Nem a kötelmi szerződés tekintendő feltételesnek, a feltétel csak a tulajdonátruházásra vonatkozik; a kötelmi szerződésre a fenntartás csak annyiban hat ki, amennyiben kétség esetében úgy magyarázandó, hogy az eladó azzal a vételár késedelmes fizetése esetére az elállási jogot is fenntartotta magának“.⁸⁸ Mégis a Tervezet, sőt még később a tárgyalásokra összehívott állandó bizottság is ragaszkodik ahhoz, hogy a veszélyt a vevő viselje, ami csakis az általam fentebb kifejtett azon elv alapján lehetséges, mely szerint a veszélyviselést csak a tulajdonátruházási szándékkal való átadás viszi át a vevőre. A Főeladmány szerint ugyanis: „Ami a feltételes vételre felállított szabályt illeti, megfontolandónak jeleztetett, nem volna-e helyesebb... az átadás időpontjától fogva abban az esetben is a vevőre hárítani a veszélyt, ha a vétel halasztó feltétel mellett van kötve. Ennek támogatására felhozatott, hogy oly esetben, amikor a feltétel függőben léte alatt a dolog a vevőnek átadatik, amikor tehát a teljesítés anticipáltatik, mielőtt még eldőlt, hogy a szerződés *hatályos-e vagy nem*, a felek szándékának és a dolog természetének az felel meg, hogy a jogviszony akként bíraltassék el, mintha a halasztó feltétel ellenkezője bontó feltételként volna kikötve. E felfogás azonban más oldalról ellenmondásra talált. Ha a felek halasztó feltételt állapítottak meg, azt nem lehet pusztán azért, mert az adásvétel tárgya már ideiglenesen átadatott a vevőnek, a felek akarata ellenére bontó feltétellé minősíteni. Minthogy halasztó feltétel alatt kötött szerződés hatálya csak a feltétel teljesülésével kezdődik (969. §), a halasztó feltétel mellett kötött vétel, ha a feltétel meghiúsul, meg nem kötöttek tekintendő, s a vevő ki véglegesen semmit sem kapott, az ideiglenesen átvett dolog tekintetében a kárveszélyt viselni nem köteles“.⁸⁹ A Főeladmány ezen szavai, mely évekkel később adatott ki a Tervezet és annak indokolása

⁸⁸ Indokolás a polgári törvénykönyv tervezetéhez. 70 o.

⁸⁹ Polgári törvénykönyv tervezete. Főeladmány 1905. VII. k. 54 o.

után, s mely láthatólag az általa elmondottakat már mint a Tervezetben bennfoglaltakat tünteti fel, — az általam kifejteteket erőteljesen alátámasztja. Ezek után az Indokolás azon szavai, hogy „nem a kötelmi szerződés tekintendő feltételesnek“ magyarázható úgy, hogy az általam is feltétlennek tekintendő használatbaadásra (bérlet, haszonbérlet vagy haszonkölcsön) vonatkozik. Azon szavak pedig, hogy „átadással a kárveszély abban az esetben is átszáll a vevőre, ha az eladó tulajdonátruházási kötelezettségét még nem teljesítette, illetőleg a vevő az átadás folytán még tulajdont nem szerez“, melyek a közönséges vétel indoklásául szolgálnak (1400. §), — azon esetre vonatkozik, amidőn az eladó rajta kívül eső okokból nem vitte át az átadással egyben a tulajdont is a vevőre, tehát csak a feltétlen vételre vonatkoznak.

Az „eladott“, „megvett“ dolog (Tervezet 1401. §., Tj. 1117. §., Mtj. 1356. §.) átadásakor felfüggesztő feltétel mellett kötött vételnél még nem tudjuk, hogy valóban eladott illetőleg megvett dologgal állunk szemben, ezt csak a feltétel be vagy be nem következésekor tudjuk visszamenőleg megállapítani, s így a vonatkozó szakaszokat nem alkalmazhatjuk mereven a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételre.

A Polgári Törvénykönyv Törvényjavaslata (Tj. 1914.) 1128. §-a⁹⁰ majdnem szószerint megfelel a T. 1411. §-ának. Arra a kérdésre, hogy a vétel létrejött vagy nem, — nem ad választ, úgy látszik, hogy ezt a Főelőadmányban foglaltak után feleslegesnek tartja. „Csak a téves indoklásnak akarja elejét venni a Tj.-nak azon rendelkezése, hogy ha a halasztó feltétel mellett eladott dolgot az eladó a feltétel függőben léte alatt a vevőnek átad és a feltétel utóbb teljesül, az átadás és a feltétel teljesülése közötti időben a dologban esett véletlen kár az eladót éri (1118. §)“.⁹¹ Majd „... hatályosnak ismeri el a Tj. a kikötést dologjogi vonatkozásban is“.⁹² Az „is“ szócskából

⁹⁰ „Ingó dolog eladásánál azt a kikötést, hogy az eladó a vevőnek átadott dologra nézve tulajdonjogát a vételár megfizetéséig fenntartja, kétség esetében úgy kell érteni, hogy a vételár megfizetése a tulajdonátruházás halasztó feltétele és hogy az elállásra van jogosítva, ha a vevő a fizetéssel késedelmes“.

⁹¹ Tj. indokolása III. 226. o.

⁹² Tj. indokolása III. 229. o.

következik, hogy a feltétel kikötését kötelmi vonatkozásban is hatályosnak ismeri el, tehát a vételi kötelem is feltételes. A Tj. bizottsági szövegében és a jelentésben lényeges eltérés nincs.

Legvégül Magyarország Magánjogi Törvénykönyve (Mjt. 1928.) „Ingó dolog eladása esetén azt a kikötést, hogy az eladó a vételár megfizetéséig fenntartja tulajdonjogát a vevőnek átadott dologra, kétség esetében úgy kell érteni, hogy a vételár teljes megfizetése nem a szerződésnek, hanem a tulajdonátruházásnak halasztó feltétele, és hogy az eladó elállásra van jogosítva, ha a vevő a fizetéssel késedelmes. (1367. §)“. Ezen § az újabb és szerintem teljesen hibás felfogásnak uralomra jutását jelenti. Bár magyarázható úgy is, hogy a „szerződés“, melyet feltétlennek tekint, nem azonos a vételi kötelemmel. De ha így is lenne, súlyos félremagyarázásokra ad alkalmat. Véleményem szerint, ha a vétel feltétlenül létrejönne, az eladó kötelezettsége is feltétlen lenne, tehát a megtörtént átadás tulajdonátruházásnak lenne tekintendő. Feltétlen vétel és feltételes tulajdonátruházás fogalmi ellentmondás. A vétel feltétlen voltaival a közönséges vétel veszélyviselési szabálya lenne irányadó, holott a Főelőadmányban ennek az ellenkezője van kimondva, a Főelőadmány után pedig a veszélyviselésre vonatkozó utalás a bizottság által kiadott iratokban nincs. Különben is a Mjt. 1357. §-a szerint a veszély „a feltétel függőben léte alatt — amennyiben a feltétel halasztó — az eladót éri“. Az idézett § a feltételesen eladott dolog kárveszélyéről intézkedik a feltétel függőben léte alatt tekintet nélkül arra, hogy ez a bizonytalanság a kötelmi ügyletre vagy az ügyleten alapuló tulajdonátruházás hatályára vonatkozik. Balla Ignác ép a Tj. szövegének vizsgálata alapján állítja, hogy csak a befejezett átruházás viszi át a veszélyt⁹³ és kifejti, hogy a Tj. szövegében a hiba abban rejlik, hogy „... a kárveszély viselés átszállása-

⁹³ „A Tj. 1117. és 1118. §§ rendelkezéseinek egybevetéséből meg-ejtett vizsgálódás ahhoz az eredményhez fog vezetni, hogy a Tj. elvi álláspontja szerint nem az átadással, hanem csakis a befejezett átruházással járul át a vevőre a kárveszély. Az átruházásnak két momentuma van: 1. a tulajdonbabocsátás és 2. a dolog átadása (Tj. 457. § 1. bek.). E kettő együtt eredményezi a befejezett átruházást“. Jogt. Közlöny 1915. 125 o.

nak nem az összes előfeltételeit adja, hanem csakis annak utolsó momentumát (az átadást) jelöli meg“.

*Almás*i ugyancsak ellentétet talál a veszélyviselés törvényi szabályozásában. A gyakorlatban kialakult szabályként állapítja meg, hogy a veszélyátmenetel az eladó teljesítési cselekményéhez, a dolog átadásához kapcsolódik, egészen függetlenül attól, hogy vajjon ez a vétel dologi eredményét érintő felfüggesztő feltétellel volt-e egybekötve avagy nem (?), míg az E. U. G. 1119. §-a felfüggesztő feltételnek kétség esetén azt a hatást tulajdonítja, hogy a veszélyátmenetelt visszatartja.⁹⁴ *Almás*i felfogása a magyar jog szempontjából nem áll meg. Már fentebb levezettük, hogy az eladó teljesítési cselekménye nem egyszerűen az átadás, hanem a tulajdonbaadás. Bár *Almás*i a veszélyviselés átháramlását nem a dologi jogátmenetel következményének, hanem az adós teljesítési késedelmé következményének tartja, — a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételnél ily felfogás mellett is áll, hogy a veszélyt az eladó viseli. Nálunk az eladó nemcsak birtokba, hanem tulajdonba köteles adni; ha a német álláspontot fogadnók el, mely szerint az eladó csak feltételes tulajdonbaadásra van kötelezve, el kellene fogadnunk a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vétel sui generis kötelelem voltát, melyről már fentebb bebizonyítottuk a szóbanforgó ügylet elemzése alapján, hogy tarthatatlan. Az eladó tehát a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételnél is mindaddig késedelembe van, míg a tulajdonbaadást nem teljesítette, mert erre ép az általuk feltétlennek tekintett vételi ügylet alapján van kötelezve.

Mivel újabb irodalmunk a Mtj. 1367. §-a alapján túlnyomó részben a vevő veszélyviselését vitatja, mely § a megelőző tervezetekkel indokolatlanul ellentétben áll, s bár az eladó veszélyviselése ezen § alapján is megtartható, — helyes lenne a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételnél szabatosan a veszélyviseléssel vagy a vevőt vagy az eladót terhelni. Nem kell azonban feltétlenül ragaszkodni a B. G. B.-hez.

Igen érdekes az a kérdés is, hogy mire van jogosítva az eladó a feltétel be nem következése esetén. A T. 1141. §-a „kétség esetén... az eladót elállásra jogosítja, ha a vevő a vételár

⁹⁴ *Almás*i Anton: Ungarisches Privatrecht II. 191 o.

fizetésével késedelembe esik“. Az Indokolás szerint „tulajdonjoga alapján rendszerint nem lesz jogosítva arra, hogy a dolgot a vételár fizetésével késedelmes vevőtől visszavegye“. „A dolognak a vevő birtokába bocsátása által a szerződést részben már teljesítette és a részteljesítést nem követelheti vissza, ha a szerződésnél meg akar maradni“.⁹⁵ A Tj. 1411. és a Mtj. 1367. §§ megegyeznek a T. 1141. §-ával. Törvénytervezeteink szerint kétség vagyis az ellenkező megállapodás nem bizonyíthatása esetén az eladónak elállási joga van. Az elállás a kötelmet (a feltételesen megkötött vételi kötelmet) visszahatólag megszünteti,⁹⁶ amikor is csak *in integrum restitutio* követelhető. Ha elfogadnók azt a megállapítást, hogy a vétel feltétlenül létrejött, akkor az eladónak nemcsak kétség esetén, hanem minden esetben jogának kellene lennie nemcsak az elállásra, hanem a kötelelem teljesítésére, vagyis a vételárhátralék követelésére is.

Az eladónak azonban nincs joga a feltétel teljesítését követelni. A vételárhátralékot követelheti ugyan, de nem a kötelmi szerződés létrejötte alapján, mert a vételi kötelelem csak feltételesen jött létre, hanem a feltételnek a vevő által való meghiusítása következtében beálló kártérítési igénye alapján. Az eladó a feltételesen eladott tárgyat csak abban az esetben veheti vissza, ha az ügylettől elállott.⁹⁷ Ez azonban nem jelenti azt, hogy a dolgot nem foglaltathatná le és nem árvereztethetné el⁹⁸ kárának megállapíthatása végett. „A vételár megfizetése iránt indított per nem fejezi ki a fenntartott tulajdonjogról való

⁹⁵ Tervezet indokolása 70 o.

⁹⁶ „Az elállás a szerződést, tehát az egész kötelmi viszonyt visszahatóan megszüntető egyoldalú kötelembontó tény“. *Szladiits* Károly dr.: Id. m. II. 152 o.

⁹⁷ „A tulajdonjogfenntartásával eszközölt adásvételi ügylet fogalmából folyik, hogy a dolognak a vevő részére való átadása által az annak birtokához való jogot a vevő szerzi meg és az eladó tulajdonjoga alapján rendszerint nincs jogosítva arra, hogy a dolgot a vételár fizetésével késedelmes vevőtől visszavegye, amennyiben ez rendszerint csak akkor áll be, ha a felek a vételi szerződéstől elállanak“. (Bp. Tábla 163/1903) *Szladiits-Fürst*: Id. m. 353 o.

⁹⁸ „... az általa eladott gőzcséplőgépet lefoglalhatta és árverésre kitétethette anélkül, hogy ebből a tényből a fenntartott tulajdonjogról való lemondásra jogilag következtetést vonni lehetne“. (645/1902) *Szladiits-Fürst*: Id. m. 353 o.

lemondást⁹⁹. Sem a vételárhátralék perlése, sem ezen per alapján hozott ítélet nem jelenti a feltételesen kötött ügylettől való elállást, sőt ellenkezőleg az ügylethez való ragaszkodása alapján kéri kárának megtérítését az eladó.¹⁰⁰ Az ügylettől való elállás esetén az eladó valamivel kisebb összeget követelhet kártérítés címén, mivel az in integrum restitutionál nem követelheti a vételi ügylet elmaradásából előálló kárát is.

A vétel feltétlenül létrejött voltával ellentétben áll a Mtj. 1366. §-a is, mely szerint: „Az eladót, ha a szerződést teljesítette s a vételért hitelezte, törvényes elállási jog nem illeti“. Már pedig ha elfogadnók azt a felfogást, hogy a tulajdonjog fenntartása mellett kötött vételnél az eladó kötelezettsége az átadás és a feltételes tulajdonátruházás, — mivel mindez megtörtént, továbbá a vételár hitelezése is fennforog, — az 1366. § értelmében nem lenne helye az elállásnak, vagyis az eladó sohasem vehetné vissza birtokába a már egyszer átadott ingót. A Mtj. 1366. § és az 1367. § tehát ellentétbe kerülnének egymással. Ebből is következik, hogy nem lehet az 1367. §-nak azt az értelmet tulajdonítani, hogy a veszélyviselés a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételnél az átadástól kezdve a vevőt terheli. Az 1367. § ily értelmezésben egyedül és ellentétben áll a vételt szabályozó többi §-al.

Általános felfogás szerint a veszélyviseléssel azt a felet kell terhelni, akinek érdekkörében van a dolog, mellyel kapcsolatban a károsító tény bekövetkezik. Nem vizsgáljuk most azt, hogy ez a felfogás ellentétben áll-e a casus nocet domino elvével, ellenben vessünk pillantást arra, hogy kinek az érdekkörében áll a tulajdonjogfenntartás mellett el- és átadott dolog. *Wittmann* Ernő szerint a vevő érdekkörében.¹⁰¹ Leghelyesebb,

⁹⁹ *Szladits-Fürst-Üjlaki*: Id. m. II. 52 o.

¹⁰⁰ „Ha az adásvétel tulajdonjogfenntartással kötött meg, az eladó nincs elzárva attól, hogy az általa a tulajdonjognak a vételár teljes kifizetéséig való fenntartásával eladott dolgot követelésének behajtása végett lefoglalathassa, árverésen eladathassa és pedig anélkül, hogy ezen eljárásból az ügylettől való elállását kellene okszerűen következtetni“. (P. V. 3292/1930) ugyanígy a P. 2831/1927. *Szladits-Fürst*: Id. m. 356 o.

¹⁰¹ „Az eladónak, ha pactum reservati dominii alapján adta el a dolgot, — a dolgon már semmi hatalma nincs, mivel az a dolog gazdasági köréből kilépett és helyébe a dolog állagának értéke, illetve ez érték iránti követelés joga lépett“. A magánjogi fogalmak a büntetőjogban. Jogt. Közöny 1903. 152 o.

ha azokat a jogokat vizsgáljuk, melyekkel egyrészt az eladó, másrészt a vevő rendelkezik a feltétel mellett eladott áru átadása után. Az eladó mindenekelőtt megtartotta az átadás ellenére is az átadott dolog tulajdonát. Mindazt teheti tehát, ami a tulajdonjog folyománya. Igényperral kiigényelheti a lefoglalt dolgot. Rendelkezhetik az áruval, azt akár ismételten másnak is eladhatja anélkül, hogy ennek következtében csalást követne el, mert nem idegen dolgot tulajdonít el, hanem a sajátját. Más kérdés azután az, hogy az eladó kártérítésre fog köteleztetni, ha azonban a tulajdonjogfenntartás mellett eladott dolgot másodszor is csak feltételelesen adja el, szabadul a kártérítési kötelezettség alól. Helyzete a feltétel bekövetkeztéig azonosnak mondható a haszonbérbeadó vagy bérbeadó jogkörével. Evvel szemben a tulajdonjogfenntartásos vevő a kötelevélben hosszú apróbetűs pontsorozatban felsorolt kikötésekkel annyira meg van kötve, hogy joga a dolog használatában jóformán kimerül, sőt rendszerint a használati mód is szűk térre van szorítva. A mérleg tehát erősen a tulajdonos javára billen, legalább is mai jogunkban. A vevő harmadik személlyel szemben természetesen érvényesítheti jogait,¹⁰² a lefoglalt dolgot ő is kiigényelheti, de ez csak arra mutat, hogy erősebb joga van a feltételes vevőnek, aki birtoklásra van jogosítva, mint az eladó hitelezőjének.

Nem tévesztendő össze az érdekkör kérdése azzal, hogy kinek az érdekében jött létre a kikötés. Nem lehet hivatkozni arra, hogy tulajdonjogfenntartás mellett kötött vétel csak a vevő érdekében jött létre, ki csak ezen kikötés ellenében tudja biztosítani magának a vételár kifizetése előtt való használatot. A mai lerongyolódott gazdasági viszonyok, az üzletkötési lehetőségek csökkenése idején legalább akkora érdeke fűződik az eladónak a vételi ügylet megkötéséhez, mint vevőnek a kérdéses dolog megszerzéséhez.

Vajjon helyes-e jogpolitikai megfontolás alapján a ve-

¹⁰² „Az a körülmény, hogy az eladó a szóbanforgó ingókra a vételár teljes lefizetéséig a tulajdonjogot fenntartotta, csakis a tulajdonjog átháramlására bír felfüggesztő hatálya; ellenben nem áll útjában annak, hogy felperes a vételi ügylet alapján szerzett jogait harmadik személy ellenében már a vételár teljes lefizetése előtt is érvényesítse“. (611/1903) *Szladits-Fürst*: Id. m. 354 o.

szélyviselés kérdésében követett joggyakorlat? A mai joggyakorlat fenntartása melletti érvként lehetne hivatkozni arra a potenciális előnyre, mely a rendszerint nagy tőkével rendelkező gyár javára, s vele szemben a tőkeszegény és legtöbbször megszorult kisember hátrányára fennáll. Ez az előny kétségtelenül megvan, nem szabad azonban szem elől téveszteni, hogy minden adósi-hitelezői viszonyban fennáll a hitelezőre nézve kedvezőbb helyzet. Az adós védelemre, viszont a hitelező érdeke is oltalomra szorul.¹⁰³ Indokolja ellenben a mai joggyakorlat fenntartását az a körülmény, hogy a veszélyviseléssel járó kockázatot az eladó már eleve belekalkulálta a vételárba. A részletár és a készpénzár közötti különbség majdnem kivétel nélkül tetemesen meghaladja a részletfizetési időre eső törvényes kamatot. Az eladó a készpénzárhoz hozzácsapja a teljes kifizetésig terjedő időre eső kamatot, a nemfizetéssel járó kockázatot és végül odaszámolja a veszélyviselés ellenértékét is. A részletárnak a készpénzárát meghaladó többletében megtalálható a veszélyviselés kockázatának ellenértéke is, hiszen ez a többlet mindig meghaladja a készpénzárnak a teljes kifizetésig terjedő időre számított törvényes kamatait, uzsoráról vagy kizsákmányoló ügyletről pedig rendszerint nem lehet beszélni a kockázat viselése miatt. Ebben a többletben az önbiztosítás gondolatát vélem feltalálni. Az ártöbblet a véletlenül beálló kár elleni biztosítás díját is magában foglalja. Csakhogy itt a rendszerint hatalmas tőkével rendelkező vállalat nem valamely biztosítási társaságot bíz meg a biztosítással, hanem a beszédett, bár külön fel nem tüntetett díjakból előálló tartalékból maga viseli az esetleg beálló károsodást, s ezen önbiztosítás folytán megszerzi vállalata részére a biztosításból eredő díjjövedelmet is. Amennyiben nem is fogadhatjuk el a mai joggyakorlat fenntartása melletti érvként az adós, a fenntartásos vevő gyengébb anyagi helyzetét, szociális érvként kell elfogadnunk azt, hogy a tulajdonjogfenntartás mellett való eladással mint külön üzletággal foglalkozó vállalat önbiztosítása nem

¹⁰³ „Gazdasági depressio idején a hitelezővédelem legalább is annyira fontos, ... nem okos dolog a hitelezőt az adós túlságos védelme által elriasztani, ... a hitelező igen gyakran még rosszabb helyzetben van, mint az adós“. *Schuster Rudolf dr.: A tulajdonjogfenntartása és a gazdátartozások. M. Jogi Szemle XV. 53 o.*

más, mint a fenntartásos vételnél a kötelező biztosítás, már mint a vevő részéről való kötelező biztosítás pótlása. Az a tökeszegény cséplővállalkozó, ki minden vagyonát befektette a megvett cséplőgéphez a szegény emberek sajátos gondolkodása folytán igyekszik megszabadulni a biztosítással járó aránylag csekély kiadás alól, s így azt igen sokszor el is mulasztja. Amennyiben a veszélyt a teljes kifizetésig az eladó viseli, a vállalat tőkeerejének megfelelően vagy biztosítja a kifizetetlen cséplőgépet (a kereskedelmi vállalatok az élénkebb kereskedelmi felfogás hatása alatt sokkal könnyebben biztosítanak), vagy ha nagyszámú ügyletet bonyolít le és megfelelő tőkeerővel is rendelkezik, — biztosítás helyett megtakarítva és tartalékolva a biztosítási díjakat mintegy önmagánál biztosítja a saját dolgát. Szociális szempontból helyes lenne a kenyérkereső gépek kötelező biztosítása, de mivel ez ép a rászorulóknak nehéz anyagi helyzete miatt nem valósítható meg, legalább a tulajdonjogfenntartással kapcsolatos rejtett biztosítást kell meghagyni, amely a kötelező biztosítást részben pótolja.

Azt az ellenérvet, hogy ha az eladónak kell viselni a veszélyt, akkor a vállalatok beszüntetik a szociális szempontból annyira jelentős részletügyletet, — az élet maga cáfolta meg.

Amint kifejtettük, a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vétel mint felfüggesztő feltétel mellett kötött vétel tulajdonképpen egy feltétlenül megkötött bérleti vagy haszonbérleti és egy feltételesen megkötött vételi szerződésből áll. A bérletnél (Mjt. 1485. §) a bérbeadó, a tulajdonos viseli a veszélyt, s ez csak helyeselhető. A bérlő jogköre megegyezik a tulajdonjogfenntartásos vevő jogkörével a feltétel függőben léte alatt, másrészt a bérbeadó is teljesítette kötelezettségét; a birtokbaadást, logikusan tehát a bérlő veszélyviselését is követelniök kellene azoknak, akik a feltételes eladó kötelezettségteljesítése, illetőleg az érdekkör alapján a vevő veszélyviselését vitatják.

A veszélyviselés kérdését, — bár a hasznok és a veszélyviselés közti összefüggésből is nyerhetünk érvet, — egyelőre lezárva álláspontunk a következőkben foglalható össze. A tulajdonjognak a vételnél a vevő fizetéséig való fenntartását felfüggesztő feltételnek tekintjük, minekfolytán vonatkozik ide is a joggyakorlat és a törvénytervezet szabálya, mely szerint a felfüggesztő feltétel mellett kötött vételnél a veszélyt az átadás

ellenére is az eladó viseli a feltétel bekövetkeztéig. Joggyakorlatunk álláspontja megfelel a *casus nocet domino* elvnek, a modern érdek szempontnak és nem utoljára a szociális felfogásnak is, az tehát feltétlenül fenntartandó és kodifikációnkban is teljes határozottsággal kinyilvánítandó.

Gyakran találkozunk napjainkban a bérlet azon fájával, melynél ha a bérbevevő bizonyos megszabott időn keresztül teljesíti bérfizetési kötelezettségét, a bérelt dolog tulajdonába megy át. Mivel ez az ügylet bérletnek tekintendő, a bérleti idő alatt a kárveszélyt a bérbeadó viseli. A vétellel kapcsolatos bérletben, azt elemzés alá vetve, két szerződési részt, két szerződést találunk, melyek bár időbelileg egybefolynak, egymástól könnyen elválaszthatók. Az egyik kötelelem a bérleti szerződés, mely feltétlenül megkötött. Az az akaratmegegyezés, melynek értelmében a kikötött időn át való pontos bérfizetés esetén a bérlő megszerzi a bérelt dolog tulajdonát, nem más, mint felfüggesztő feltétel mellett kötött vétel, melynél a feltételre, stb.-re vonatkozó szabályok ugyanazok, mint a tulajdonjogfenntartásnál. A bérbeadó illetve tulajdonos itt is tulajdonos marad a kikötött idő alatt, birtokába itt is csak abban az esetben veheti vissza a bérleti tárgyat, ha a bérlő (vevő) bérfizetési kötelezettségét nem teljesíti. Ha jogtalanul visszaszerzi birtokába, tulajdoni keresettel itt sem lehet fellépni ellene, birtokkeresettel ellenben igen, feltéve ha a bérlő kötelezettségét mindenben teljesítette. Nincs is különbség a két ügylet között, csak a tulajdonátszállással egybekapcsolt bérletnél az ügylet elnevezésében jobban kihangsúlyoztatott az a feltétlenül megkötött szerződési rész, amely minden tulajdonjogfenntartásos vételben megtalálható. A különbség mégis annyi, hogy a bérlettel egybekapcsolt adásvétel a kizsákmányolásra sokkal alkalmasabb. A bírói gyakorlatnak a legélesebben kell ezzel szembefordulni és meg kell adnia a jogvédelmet tekintet nélkül az ügylet elnevezésére. A magam részéről, miután a vásárló közönségben az elnevezés megtévesztésre ad alkalmat oly irányban, hogy a bérlő nem követeli a túlfizetés visszatérítését ép az ügylet megtévesztő elnevezése folytán, a bérlettel egybekapcsolt adásvételt betiltandónak, illetőleg a tulajdonjogfenntartásos vétellel egybeolvasztandónak tartom.

Igen érdekes kérdés az is, hogy a tulajdonjogfenntartásos

vétellel kapcsolatban szerezh-e idegen dologbeli jogot az eladó saját tulajdonán. A vevő nem teljesítése esetén ugyanis joggyakorlatunk szerint az eladó jogosított a feltételesen eladott ingót lefoglaltatni, azt elárvereztetni, az árverésen saját részére megszerezni, s mindezt anélkül, hogy ebből az ügylettől való elállását kellene jogilag következtetni.¹⁰⁴ A tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételt felfüggesztő feltétel mellett kötött vételnek ismertük fel. Ez a feltétel, melytől a vételi ügylet hatálya függ, a vevő cselekménye. „A feltétel állhat a joghatásban érdekelt személy akaratától függő cselekményben is”.¹⁰⁵ Ha a feltételt az érdekelt fél vétkesen meghiusította, kártérítésre kötelezhető. A tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételnél a feltételes vevő kötelezettsége pénzzolgáltatásban áll. Erre pedig áll a szabály, hogy az adósnek fizetőképességéért törvénynél fogva helyt kell állania,¹⁰⁶ vagyis az adós nem mentheti magát avval, hogy nem rendelkezett a teljesítéshez szükséges anyagi eszközökkel. Mindez más szavakkal annyit jelent, hogy az adós, ha pénzzolgáltatási kötelezettségének nem tesz eleget, a vétkesség vizsgálása nélkül van kötelezve a kártérítésre, ami úgy is megfogalmazható, hogy miután mai jogunk szerint szabályszerűleg kártérítésre csak vétkessége esetén kötelezhető (kivétel a még csekély számú objektív kártérítés), a pénzzolgáltatás elmaradása vétkesnek vélelmezendő. (Praesumptio iuris et de iure.) A feltétel meghiusulása tehát a vevő hibájából következett be, ennélfogva teljes kártérítésre kötelezendő. Az eladó teljes kára azonos érdeksérelmével, mely abból állott elő, hogy a vételárat nem kapta meg a kellő időben. A vevő kára tehát a vételárhátralék és a kamat. A vevő jogosított a vételhátralékot és késedelmi illetve perkamatot követelni, de nem a vételi kötelem teljesítéseként, hanem kártérítés fejében. Így érthetővé válik, hogy az eladó vételhátralékkövetelése nem jelenti egyben a tulajdonfenntartásról való lemondást avagy az ügylettől való elállást. Hisz ép az eladónak az ügyletthez való ragaszkodásából következik kártérítési igénye. Az eladó nem követelheti a feltétel teljesítését. Az eladó csak közvetve kötelezheti a vevőt a vételár megfizetésére, amennyiben a

¹⁰⁴ P. 2831/1927. L. *Szladiits-Fürst*: Id. m. 356 o.

¹⁰⁵ *Szladiits* Károly dr.: Id. m. I. 56 o.

¹⁰⁶ V. ö. *Szladiits* id. m. II. 89 o.

vevő késedelme esetén kártérítésként követelheti a hátralékos vételárat és a késedelmi kamatot, de arra kényszeríteni a vevőt, hogy a feltételt teljesítse, — közvetlenül nem lehet.¹⁰⁷ Az eladónak két jog között van választási lehetősége. Vagy eláll az ügylettől, vagy ragaszkodik annak teljesítéséhez illetve a teljesítés helyett való kártérítéshez. Amennyiben az eladó az elállást választja, visszaveheti az árut birtokába és egyben köteles az értékcsökkenésen, valamint a használati díjon kívül a vevőtől felvett összeget visszafizetni. Erre rendszerint akkor kerül a sor, ha a feltételesen eladott dologban értékcsökkenés csak kis mértékben állott be és az eladó még könnyen tudja értékesíteni az eladott árut. Másik jogát abban az esetben választja az eladó, ha reá nézve a dolog érdekét veszítette, vagy azt nehezen tudná ismételten értékesíteni. Az eladó ezen joga az ügylethez való ragaszkodáson alapuló kártérítési igényéből áll. Hasonló vagyilagos jogot találunk már a Kt. 352. §-ában is, mely a vevőnek az átadás előtt való vételárfizetés késedelme esetére intézkedik. A vevőnek itt jogában áll vagy a szerződéstől való elállás, vagy joga van a szerződéshez való ragaszkodása mellett kárának megtérítését követelni. Ez a kárigény kétféleképp elégíthető ki, melyek közül bennünket az a mód érdekel, midőn az eladó saját áruját a Kt. 347. §-ában foglalt határozatok megtartása mellett a vevő terhére eladja. *Neumann* mondja: „Az eladó jelen esetben a nem teljesítés miatt előállott érdekét követeli, ez pedig az áru értéke és a vételár közötti különbségben és a vételár késedelmi kamataiban áll. Ezen érték megállapíthatása céljából a törvény... a 347. § szerinti eladást szabja meg“.¹⁰⁸ A tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételnél a feltétel nem teljesítése esetében beállott kár megállapíthatása céljából, — miként a közönséges vételi késedelem esetén, — szükség van az eladó tulajdonában megmaradt áru értékének megállapítására, ami leghatározottabban a bírósági

¹⁰⁷ Ennyiben tévesnek minősíthető a P. 8794/1911. „... az eladótól nem lehet megtagadni azt a jogot, hogy a vevőtől a vételi ügylet teljesítéseképp a vételár megfizetését követelje s ha a vevő ennek eleget nem tesz, kielégíttetését a nyert jogerős ítélet alapján a vétel tárgyára is vezethető végrehajtás útján szorgalmazza“. *Szladits-Fürst-Ujlaki*: Id. m. II. 55 o.

¹⁰⁸ Id. m. II. 384 o.

ellenőrzés mellett lefolyó árverés útján állapítható meg. Nincs tehát másról szó, mint hatósági ellenőrzés mellett való érték-megállapításról és egyben az eladóra nézve érdekét veszített dolog önkéntes árveréséről. Pusztán technikai egyszerűsítést jelent a tulajdonosnak való birtokbavisszaadás és az önkéntes árveréssel egybekapcsolt hatósági érték-megállapítás külön aktusai helyett az egy hatósági cselekménybe való összevonás. Nincs szó tehát idegen dologbeli jogoknak saját dolgon való megszerzéséről,¹⁰⁹ hanem csak az aktusok összevonásáról, az eljárás egyszerűsítéséről. Az árverésen befolyt összegből a hátralékos vételár és esetleg a késedelmi kamat mint kártérítés levonandó és a maradék a feltételes vevőnek kiadandó. Késedelmi kamat csak a vételár fizetésére az eladó által a vétel megkötésekor engedélyezett idő lejáratától számítható, mert a lejáratig a készpénzárnál nagyobb összegben megszabott részletár már magában foglalja a kamatokat is.

A kérdés teljes tisztázásához meg kell jegyeznünk, hogy értékcsökkenés alatt mindig csak a rendes használattal járó értékcsökkenésen felül, gondatlanságból vagy szándékosságból előálló értékcsökkenést szabad értenünk. A rendes használattal járó értékcsökkenés ugyanis a használati díjjal már meg van térítve, hiszen nyilvánvaló, hogy minden használattal bizonyos fokú értékcsökkenés jár együtt. Amennyiben a rendes és gondos használat mellett is az árverésen elért vételár feltűnően kisebb az alap szerződésben megjelölt vételárnál, kizsákmányoló ügyletre lehet gyanakodni feltéve, hogy a feltűnő értékkülönbség nem tudható be az árveréseken elérhető értékesítési összegek közismert alacsony voltának.

Felmerülhet az a kérdés, hogy kizsákmányoló avagy uzsorás szerződésről lehet-e szó? A szerződés, egyéb előfeltétel mellett, kizsákmányolónak minősítendő, ami abból a körülményből következik, hogy nem állapítható meg a szolgáltatás előlegezése. (A vevő az átvételkor már kifizeti a használati díjat.) Ez azonban csak általában áll, mert adott esetben a szerződés uzsorás jellegű is lehet, pl. ha a részletfizetést nem kell az áru átvételkor megkezdeni, vagy a fizetésre csak uzsorás

¹⁰⁹ Mint ezt ifj. László Árpád dr.: A tulajdonjogfenntartás hatálya végrehajtás, csőd stb. ... esetén c. cikkében állítja. Polgári Jog 1932. 57 o. Hasonlóképp Zachár Gyula dr.: Id. m. 187 o.

előny mellett ad az eladó halasztást. A kizsákmányoló és uzsorás ügyletek közötti különbségekre vonatkozólag lásd *Menyhárh* Gáspár értékes tanulmányát,¹¹⁰ melyből szempontunkból különösen kiemelendő a megtámadhatóság és a semmisség közötti különbség, vagyis hogy a bírónak az eléje kerülő tulajdonjogfenntartásos vételi perben mely esetekben kell az ügylet semmisségét hivatalból megállapítania.

Előfordulhat oly eset is, midőn a fenntartás mellett eladott dolog árverésen befolyt valamint a feltételes vevő által már kifizetett összegek együtt sem fedezik az eladó kárát, vagyis a megállapított vételárat. Sokszor nem tekinthető a vétel uzsorás vagy kizsákmányoló ügyletnek sem, s mégis előáll ez az eset leginkább a vevő gondatlansága vagy szándékos rongálása következtében. A fentieket következetesen végiggondolva el kell ismernünk, hogy az eladónak az árverésen befolyt összegben felüli kárára vonatkozó igénye megmarad. Joga van a még meg nem kapott összeg iránt újabb bírósági eljárást indítani. A gyakorlatban előfordult ily esetről nincs tudomásom. Ennek oka az, hogy amennyiben a vevőnek a vételtárgyon kívül egyéb vagyona is van, az eladó már eleve a vételárhátralékot fogja kártérítésként követelni és a bírói ítélet alapján keres kielégítést, — míg ha a vételárkövetelés biztosítására csak maga a vételtárgy szolgált, az ügylettől való elállásnál a vételtárgy értékcsökkenésének megállapítására szolgáló árverés után még fennmaradó kárát azért nem követeli, mert az újabb eljárással csak magának okozna költségeket.

Az ár megjelölése mellett való rendelés nélkül való áruküldés az állandó üzleti összeköttetésben álló felek között joggyakorlatunk szerint vételi ajánlatnak tekintendő és ha az árut felhasználják, vagy egyéb módon mint saját dologgal rendelkeznek az áruval, — a vételi ügylet megkötöttnek tekintendő. Kérdés, hogyha a hosszú idő óta üzleti összeköttetésben álló felek vételi ügyleteiket mindig tulajdonjogfenntartás mellett kötötték, az ily rendelés nélkül küldött áru megtartása a tulajdonjog fenntartásának kikötését magában foglalja-e? A magyar bírói gyakorlat még nem foglalt állást. A német Reichsgericht 1928-as

¹¹⁰ *Menyhárh* Gáspár dr.: A kizsákmányoló ügyletekről. Jog. Szeged 1934. 40 o.

ítélete szerint az árut megtartó fél alávetette magát a szokásos feltételeknek, melyek között jelen esetben a tulajdonjogfenntartás is helyet foglal. Az ily ú. n. hallgatólagos tulajdonjogfenntartást azonban nehéz elfogadnunk. Ha az árut kísérő számla vagy jegyzék feltünteti az áru küldésében kifejezésre jutó eladási ajánlat feltételeként a tulajdonjog fenntartásának kikötését, — természetesen, hogy az ajánlat a kikötéssel együtt tétel, ha azonban nincs a feltételt magábanfoglaló kísérő jegyzék, úgy véleményem szerint nem beszélhetünk a tulajdonjog fenntartásáról. Hallgatólagos tulajdonjogfenntartás tehát tulajdonképpen nincs is, csak tulajdonjogfenntartás kikötésével tett ajánlat hallgatólagos elfogadása. A tulajdonjogfenntartás kizárásával tett elfogadási nyilatkozat a vevő részéről való új ajánlattételnek veendő.

Alig pár évtizede annak, hogy a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vétel létjogosultsága elismertetett, a rohanó kereskedelmi élet máris újabb követelménnyel lépett fel a tulajdonjogfenntartásos ügylettel kapcsolatban s ez a továbbadásra szánt dolgoknál való tulajdonjogfenntarthatás, amit valószínűleg követni fog a feldolgozásra, esetleg a fogyasztásra szánt ingók eladásánál a tulajdonjog fenntarthatásának elismertetése.

Joggyakorlatunk a továbbadásra szánt dolgok eladásánál való tulajdonjogfenntartás kikötését először nem engedte meg,¹¹¹ később azonban egy csődüggel kapcsolatban kimondotta a tulajdonjogfenntartás kikötésének érvényességét a továbbadásra szánt dolgoknál is.¹¹² A német joggyakorlat is elismerte ezt a nagykereskedelemre különösen jelentős kiköthetést.¹¹³ Jogilag

¹¹¹ „Kereskedő által továbbadás végett megvett árura a pactum reservati dominii kikötésének nincs joghatálya és a kikötés a vétel-árra sem állapítható meg“. (3167/1912) Büntető Jog Tára LXIV. 100 o.

¹¹² „Az a körülmény, hogy az árukat a felperes az alperes részvénytársaságnak a vételár hitelezése mellett adta el s ez utóbbi azokat kereskedelmi üzletében leendő továbbadás céljából vette meg, továbbá az a körülmény, hogy az áruk egy részét a vevő rt. még a csődnyitás előtt eladta, nem lehet akadály annak, hogy a felperes a vételár ki nem fizetése folytán az őt megillető tulajdonjog alapján a csődtömegbe került el nem adott árumennyiséget... visszakövetelje“. (Kúria P. VII. 3383/1928) Hiteljogi Döntvénytár XXI. 68. szám.

¹¹³ Kartellgerichtsentscheidung K. 30130/1931. I. Löw Antal dr.: Fenntartott tulajdonjog a nagykereskedelemben. Jogt. Közlöny 1931. 152 o.

könnyen megalapozható és beleillik felfogásunkba. A továbbadásra szánt ingó dolog tulajdonjogfenntartás mellett való eladásánál a felek akaratmegegyezése arra az esetre is intézkedik kifejezetten, vagy ha az eladó a továbbadási szándékról tudott, — hallgatólag, ha azt a vevő a rendes üzleti forgalomban továbbadja. Amennyiben a vevő kereskedő, vélelmezni kell a továbbadási szándékról való tudomásvételt és egyben a hallgatólagos beleegyezést. Gyakorlatilag a továbbadásra való kifejezett felhatalmazás bír nagyobb jelentőséggel, amikor is a feltételek közt az egyébként bizonytalannak tekinthető „rendes üzleti forgalom” fogalmát körül szokták írni. Enélkül is nyilvánvaló azonban, hogy a rendes üzleti forgalom fogalma nem foglalja magában az elzálogosítást, az áruknak a tisztességes kereskedői haszon elhagyásával való egy tömegbeni eladását vagy a beszerzési áron alul való kiárusítását, mely utóbbi jelenség a készülő kényszeregyezésnek szokott egyik jele lenni. A tulajdonjogfenntartásos ügyletet két részre osztottuk fel. Az első a feltétlenül megkötött haszonkölcsön vagy bérleti szerződés, a másik a feltétel mellett kötött vétel. A továbbadási szándékkal való tulajdonjogfenntartásos vételnél még egy feltételes vétel szerepel. Az első így szól; létrejön a vétel, ha a vételár kifizettetik, — a másik; létrejön a vétel, ha a birtokos az árut a rendes üzleti forgalomban továbbadja. Vagylagos feltétel mellett kötött vételt fedezhetünk tehát fel. Esetleges nehézséget okozhat az, hogy a két, — feltétel mellett kötött vétel egymás mellett is megfér. Az áru egy részére (esetleg egy vég vászon egyik felére) létrejöhet a vétel azon a jogcímen, hogy a vevő a vételárat kifizette, — míg a másik részére azon a jogcímen, hogy a feltételes vevő azt a rendes üzleti forgalomban továbbadta. Lehetséges az is, hogy az áru egy részére valamelyik feltétel bekövetkezése folytán a vétel létrejött (kifizette vagy továbbadta a kereskedő), — másik részére ellenben nem. Véleményem szerint az osztható ingóknál nincs semmi akadálya annak, hogy az áru egy részére elismerjük a feltétel bekövetkezése folytán a tulajdonátszállást, míg más részére nem. A látszólagos nehézséget az okozza, hogy az egymástól egyébként elkülöníthető szerződések, úgymint a feltétlen és a vagylagosan feltételes szerződések egyszerre, egy aktussal kötik. Lehetne úgy is magyarázni, hogy a feltételes vételnél feltételtől függőleg

tekint el az eladó a feltétel bekövetkezésétől. Csak egy feltételes szerződés lenne tehát, ahol a feltétel léte egy újabb feltételtől függ. Ez a megoldás azonban meglehetősen bonyolult. Érdekes lenne vizsgálni azt is, hogyha a detail kereskedő a tulajdonjogfenntartás mellett vett árut szintén tulajdonjogfenntartás mellett adja tovább, az áru az engros vagy a detail kereskedő tulajdona-e és főleg, hogy az ily áru eladásából eredő követelés kit illet meg? Joggyakorlatunkban döntést ezen kérdés eldöntésére nem találtam. A kérdést gyakorlatilag az teszi nehezzé, hogy az újabb vevő joggal teljesíthet a továbbidegenítőnek még akkor is, ha tud arról, hogy az áru tulajdonjogfenntartás mellett adatott át a kiskereskedőnek. Talán a Kt. 374. §-a fog analógia útján a gyakorlatban előbb-utóbb felmerülő kérdésben segítségül lenni. A Kt. 374. §-a értelmében ugyanis a megbízónak a követelés átruházásához való jogcíme már az átengedés előtt is védelemben részesül. *Rühl* Helmut¹¹⁴ szerint a tulajdonjogfenntartó tulajdonos és a megszerző között megbízási jogviszony van, s ennek folytán még ellentmondó kikötések esetén is a fenntartásos vevőt a tulajdont fenntartó hallgatólagos képviselőjének kell tekinteni. Az így előálló tulajdonosvédelmet, — függetlenül annak helytállóságától, — maga *Rühl* is bonyolultnak mondja és helyette a továbbadásra szánt dolgoknál való tulajdonjogfenntartásnál a minden esetben külön-külön kikötendő és a követelés megszerzését megelőző követelésátengedést ajánlja, amelynek célszerű voltát el kell ismernünk.

A továbbadás szándékával kötött tulajdonjogfenntartásos vétellel rendkívül nagyjelentőségű intézménnyel gazdagodott kereskedelmi életünk. Ez az intézmény hézagot tölt be. A bizomány, melynél az eladó tulajdonos marad, nem felel meg minden esetben. Az árucikkeket előállító gyár célja nem az, hogy ő maga foglalkozzék azok elárusításával, a kihelyezést rábízza másra — a kereskedőre. Bizománynál azonban bár megvan a megbízó biztosítéka, de ki van téve annak, hogy a bizományosnak átadott árut kénytelen lesz visszavenni még pedig esetleg oly időben, mikor már az áru értékét veszítette. Így a divat gyors változásainak kitétt cikkeknel, vagy amelyeknél

¹¹⁴ I. m. 43—44 o.

a technika gyors fejlődése folytán aránylag rövid idő alatt következik be az elavulás (a rádiókészülékekből minden évadban új meg új típus kerül forgalomba, mialatt az elmúlt évad rádió típusa nagyjából értékét veszti).

Amennyiben elfogadjuk a továbbadás szándékával megkötött vételnél a tulajdonjogfenntartás kikötésének lehetőségét, el kellene fogadnunk az elhasználásra és a fogyasztásra szánt ingóknál is a tulajdonjog fenntartását, ami meglehetősen furcsa eredményekre vezetne. Így a tulajdonjogfenntartás mellett részletre vett és a vevőn lévő ruha, cipő vagy a szájba helyezett műfogsor nem a vevő tulajdona, az tehát az eladó által visszakövetelhető. Szerencsére ennek útját állja egyrészt a lefoglalhatatlan tárgyak törvényes szabályozása (1908. XLI. t. c. 2. §), másrészt a Mtj. 1367. §-ának azon követelménye, hogy tulajdonjogfenntartás csak írásban köthető ki. Mivel elméletileg megalapozható az elhasználásra, sőt a fogyasztásra szánt ingók vételénél is a tulajdonjogfenntartás, — természetesen csak az elhasználásáig illetve az elfogyasztásig állhat fenn, — szabályozni kellene a tulajdonjogfenntartás meg nem engedésének eseteit is. E tekintetben legcélravezetőbb lenne részint a létfenntartási cikkeknél egy rugalmas szakaszban a tulajdonjog fenntartása alól való kivétele, részint egy alacsony értékhatár megállapítása, mely értékhatáron alul a tulajdonjogot fenntartani nem lehetne.

Az utólagos tulajdonjogfenntartással kapcsolatban érdekes kérdést vet fel *Rühl*.¹¹⁵ Beszélhetünk-e tulajdonjogfenntartásról, ha a közönséges vétel megkötésének befejezése után az eladó az áruval küldött kísérőírra vagy számlára a tulajdonjog fenntartásának kikötését nyomtatta? *Rühl* szerint, ha a vevő az átvételkor hallgat, a hallgatás hozzájárulásnak tekintendő, vagyis az eredetileg feltétlen tulajdonátszállásra irányuló vételi szerződés a hallgatólagos beleegyezés folytán a feltételes tulajdonátruházással teljesítetik. Míg ha tiltakozik, az átadás és az átvétel szétválik, de vevőnek a kötelmi szerződésből származó jogai sértetlenek maradnak. Ez utóbbi esetben *Rühl* álláspontja helyes, mert magátólértetődő. Az előbbi eshetőségre vonatkozólag azonban helyesbítenünk kell annyiban, hogy az em-

¹¹⁵ *Rühl*, Helmut: Id. m. 61 o. IV.

lített körülmények közötti átadás esetében nem a feltétlen vételi szerződés teljesítéséről van szó, hanem a vevő hallgatólagos hozzájárulása folytán a feltétlen szerződés felbontásáról, egy új feltételes szerződési ajánlatnak a vevő részéről való hallgatólagos elfogadásáról és egyben ezen új feltételes szerződésnek az eladó részéről való teljesítéséről.

A Mtj. 1358. §-a szerint „A megvett dolog hasznai a vevőt illetik attól az időtől kezdve, amelyben a kárveszély reá szállt át. Ugyanettől az időtől kezdve viseli a vevő a dolog terheit“. Törvényjavaslatunk tehát a kárveszély viselésétől teszi függővé a haszon élvezését illetve a terhek viselését. Kiemelendőnek tartom, hogy a Mtj. szerint nem a haszon, illetőleg a terhek viselése vonja maga után a kárveszély viselését, hanem megfordítva. De hogyan illeszthető ezen szabály a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételre? Itt ismételten hivatkozom arra, hogy az ingatlanra vonatkozó viszonyt figyelmen kívül hagyom, mivel ingatlan vételnél a tulajdonjogfenntartás kikötését feleslegesnek és ennél fogva meg nem engedhetőnek tartom.

Amennyiben elfogadnók azt a felfogást, hogy a vétel létrejövén, a veszélyt a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételnél is a vevő viseli az átadás után, következnie, hogy a Mtj. 1358. §-a értelmében a dolog hasznai a vevőt illelnék még abban az esetben is, ha a feltétel nem következvén be, a vétel hatása sem következhetik be. Haszon alatt értjük egyfelől a használatot, másfelől a gyümölcsöket.¹¹⁶ Miután pedig a használat a veszélyviselés folytán, mint annak ellenértéke méltán megilleti a vevőt, a feltétel meghiusulása esetén nem lenne létjogosultsága az eladó részéről való használati díj felszámításának. Az ugyanis, hogy a T. 1400., a Tj. 11:19., Mtj. 1358. §§ a veszélyviseléshez fűzik a hasznokat, kitűnik a T. Indokolásából is, mely szerint: „Amely időpont a kárveszély átszállására irányadó, ugyan attól az időponttól juttatják a vevőnek a megvett dolog hasznait. Csakugyan semmi sem felelhet meg inkább a természetes jogérzetnek mint a tétel; et commodum ejus esse

¹¹⁶ „Hasznok nevén nemcsak a gyümölcsöt értjük, hanem azt az egyéb előnyt is, amellyel a dolognak vagy a jognak a használása jár“. Szladits Károly dr.: Id. m. I. 85 o.

debet, cuius periculum esset“.¹¹⁷ Vagy a Tj. Indokolásából: „Hogy attól az időponttól fogva, amelyben a dologra vonatkozó kárveszély a vevőre száll át, a dolog hasznai is őt illetik és viszont a dolog terheit is neki kell viselni (1119. §), az nyilvánvaló méltányossága mellett bővebb megokolásra nem szorul“.¹¹⁸ De továbbmenőleg nemcsak a használat, hanem a gyümölcsök is a feltételes vevőt illetik ezen idő alatt. A vemhes ló csikaja, a tulajdonjogfenntartás mellett eladott juhnyáj lenyíratott gyapja, mindaz, amit a joggyakorlat gyümölcsnek ismert el, mind külön ellenérték nélkül a veszélyviselés fejében a feltételes vevőé lenne. A vevő tehát lenyirathatná a tulajdonjogfenntartás mellett eladott juhnyáj gyapját és azután visszaadhatná a vevőnek az értékben jelentősen csökkent nyáját. Igaz, hogy a Mtj. 1367. §-a szerint a feltétel meghiusulása esetén az eladó elállásra van jogosítva és követelheti az in integrum restitutiot, — de csak kötelmi jogi alapon a büntetőjogi oltalom nélkül.

Felfogásunk szerint a hasznokat használatra és gyümölcsre kell osztani. A használatra vonatkozik az az általunk feltétlennek nevezett szerződési rész, mely ép a használatot szabályozza a feltétel be vagy be nem következéséig. A használat tehát a vételi kötelelem nélkül is külön szerződés alapján megilleti a feltételes vevőt. A gyümölcs sorsa a vételi ügylet függőben léte alatt a fődolog jogi sorsát osztja, vagyis a gyümölcs tulajdonosának kérdése is függőben marad a feltétel eldőléséig. A felfüggesztő feltétel mellett kötött ügyletnél az ügylet hatálya és hatása a feltétel bekövetkezése napján áll be, a beállásnak azonban visszaható erőt kell tulajdonítanunk. *Unger* mondja: „Der herrschenden Terminologie zufolge: die erfüllte Suspensivbedingung wird retrotrahirt, sie hat rückwirkende Kraft“.¹¹⁹ *Szladits* szerint az ügylet hatása csak a beállás napjától (ex nunc) áll be, vagyis a feltétel beálltának visszaható ereje nincs, „a felek azonban ettől eltérően kiköthetik, hogy a szerződésnek hatásai akként álljanak be, mintha a szerződést feltétlenül megkötötték volna“.¹²⁰ *Szladits* álláspontjának elfo-

¹¹⁷ T. indoklás. Kötelmi jog IV. 53 o.

¹¹⁸ Tj. indoklás. Kötelmi jog III. 226 o.

¹¹⁹ *Unger*, Joseph dr.: *Id. m.* II. 73 o.

¹²⁰ *Szladits* Károly dr.: *Id. m.* I. 158 o.

gadása esetén is a tulajdonjogfenntartás mellett kötött vételnél az ügylet természetéből folyónak kell tekintenünk azt, hogy a feltétel bekövetkezésének külön kikötés nélkül is visszaható ereje van, vagyis a feltétel bekövetkezésekor (a vételár kifizetésekor) nemcsak a vételi szerződés válik perfektté visszamenőleg annak megkötése idejére, miként ezt a *distance* vételnél megkíséreltük kifejtetni, vagy miként az örökös is az elfogadó nyilatkozat tételével s nem a nyilatkozat keltétől, hanem az örökség keletkezésétől (*ex tunc*) válik örökössé. Alátámasztja ezt az is, hogy nincs helye a függés ideje alatt való elidegenítés esetén bünvádi eljárásnak, ha a feltétel utóbb bekövetkezett. Ellenkező magyarázat esetén a bíró kénytelen lenne hivatalból megállapítani a sikkasztást a teljes kifizetés után való feljelentés esetében is, természetesen feltéve, hogy a feltételes vevő az elidegenítést vagy elzálogosítást a feltétel bekövetkezése előtt eszközölte. A vevő ugyanis a Btk. 355. §-ának megfelelően birtokában lévő idegen ingó dolgot tulajdonított vagy zálogosított el jogtalanul. Amennyiben a feltétel megvalósulásának hatálya visszaható, a tulajdonátruházó hatást *ex tunc* az átadástól vesszük; sikkasztást megállapítani nem lehet, mert a feltételes vevő saját dolgával rendelkezett. Ebből következik, hogyha a feltétel már bünvádi eljárás folyamatban léte alatt következett be, (a feljelentett vevő kifizeti a vételárhátralékot), — az eljárást meg kell szüntetni. *Krainz* mondja, hogy a teljesedés visszaható hatályának alapja abban van, hogy „a feltételes jogügylet bizonytalan és csak lehetségesen beálló, hogy vajjon beáll-e vagy nem, csak a feltételező körülmény eredményéből tapasztalható, mely ennél fogva a jogügylet beállása fölött való döntő körülmény természetével bír ..., — hasonlóan mikép a bírói ítélet valamely kétséges jogot nem teremt, vagy felfüggeszt, hanem csak eldönti, hogy azt fennállónak vagy fenn nem állónak kell tekinteni”.¹²¹ Felfogásunk helyességének esetén könnyű a használat és a gyümölcs kérdésének megoldása. A vevőnek a feltétlenül megkötött szerződés (nem vétel) alapján joga van a dolog használatára, de nem annak gyümölcseire. A feltétel meghiusulása esetén ezen szerződés értelmében használati díj fizetésére van kötelezve. A feltétel bekövet-

¹²¹ *Krainz* Josef dr.: Id. m. I. 280 o.

kezése esetén, miután a vevő az átadás idejétől kezdve visszamenőleg tulajdonos, — a több magában foglalván a kevesebbet, — nem lehet bérlője saját dologának, így a bérleti szerződés semmissé válván, nem is kell használati díjat fizetnie (t. i. a vételáron felül). A feltétlen szerződési rész a gyümölcsre nem vonatkozik, s így az a földolog jogi sorsát mindenben osztja. A feltétel bekövetkeztével a vevő tulajdönt szerzett visszamenőleg az elválasztás idejére, be nem következés esetén pedig az eladó tulajdonában marad, ki a földologgal együtt tulajdonképpen a gyümölcs tulajdonjogát is fenntartotta. A feltétel bekövetkezése előtt való gyümölcselidegenítésnek büntetőjogi szempontból tehát ugyanazon elbírálás alá kell esnie, mint magának az ingó dolog elidegenítésének vagy elzálogosításának.

Aki a dolog hasznait élvezi, viseli a dolog terheit is.¹²² A tulajdonjogfenntartás mellett eladott dolgoknál ez a szabály, miután az ingatlan elidegenítésével kapcsolatban a tulajdonjogfenntartás kizárásának álláspontjára helyezkedtünk, nem nagy jelentőségű. Nem is igen található a tulajdonjogfenntartás mellett eladott ingó dolgoknál a hasznokkal, — (mely alatt itt főleg csak a használatot lehet értenünk), — kapcsolatos teher. A rádió után fizetendő rádióelőfizetési díj, az autó után fizetendő utadó, nem a rádió, autó használatáért, hanem a műsor-szolgáltatásért, illetőleg az országutak karbantartásáért fizetendő. A teher inkább a gyümölccsel kapcsolatos. Az ingó dologtól esetleg elváló gyümölcsök (pl. a ló átadása után ellett csikó) után viselendő terhek, mint pl. állatorvosi költségek, adó, takarmányozási költségek, stb. — szoros kapcsolatban állanak a feltételesan megvett dolog sorsával. Amennyiben a vevő a felvétel bekövetkezése folytán visszamenőleg tulajdonossá vált, — természetes, hogy az időközi terheket nem háríthatja át másra. Ha azonban nem vált tulajdonossá, s így a gyümölcs is visszaadandó a feltételesan vett dologgal együtt, az eladónak kell viselnie a gyümölcs előállításával és fenntartásával kapcsolatos terheket is. Ha a vevő az általunk fentebb feltétlen szerződési résznek nevezett megegyezés értelmében a már kifizetett vételárból levonandó használati díj fejében jogosított volt a dolgot vagy a dolog gyümölcsét használni, a használattal

¹²² Mt. 1358 §.

együtt viseli a terheket is, pl. nem követelheti a feltételesen megvett ló takarmányozási költségeit, ha joga volt a ló munkaerejét felhasználni. A gyümölcs elválasztásával kapcsolatos kiadás tehát a gyümölcs jogi sorsától függ, — míg a földolog és esetleg a gyümölcs használatával kapcsolatban felmerült kiadást mindig a feltételes vevő viseli kivéve, ha a dolog használatára nem volt jogosítva. A hasznokat tehát a teherviseléssel kapcsolatban is használatra és gyümölcsre kell felbontanunk, mert mint láttuk, előfordulhat, hogy a gyümölcs előállításával kapcsolatos terhet az eladó, a gyümölcs használatával kapcsolatos terhet a vevő viseli a feltétel meghiusulása esetén.

Büntetőjogi vonatkozásban a Büntetőjogi Határozatok Tára I. 68. szám alatt felvett határozat mondta ki a tulajdonjog-fenntartás mellett kötött vételnél a teljes vételár kifizetését megelőző jogtalan elidegenítés vagy elzálogosítás sikkasztássá való minősítését. A méltányos bírói gyakorlat azonban nem állapít meg sikkasztást, „ha a vevő a vételár nagyobbik részét lefizette, s abban a jóhiszemű tévedésben, vagy a dolog feletti rendelkezés őt illeti meg, az elzálogosítással időlegesen kívánt enyhíteni helyetén”.¹²³ Az, hogy a bíróságok a vételár nagyobb részének lefizetése esetén az eset összes körülményeinek mérlegelése alapján a vádlottra esetleg nem ró ki büntetést, csak helyeselni lehet, hiszen vannak az életben olyan esetek, amidőn a legmesszebbmenő méltányosság is indokolt. Nem szabad azonban ezt a döntést úgy felfogni, hogyha a feltételes vevő a vételár felén túl egy fillérrel is többet fizetett, már nem lehet megállapítani a sikkasztást. A helyes felfogás csak az lehet, hogy az eset összes körülményeit figyelembevévő bíró nem ró ki büntetést, ha a vevő a vételár nagyobbik részét kifizette és ha a bíró a büntetés kiszabását nem tartja helyesnek. Ellenben esetleg sikkasztásért büntetendő a feltételes vevő akkor is, ha csak egy vagy két fizetési részlet maradt ugyan hátra, de a konkrét eset körülményei a büntetést indokolják. A helytelen bírói gyakorlat kialakulása ugyanis a hitelezők kijátszására adna alkalmat.

Különösen helytelen a fenti bírói gyakorlatból arra a következtetésre jutni, hogy „a büntetőjog a tulajdonjognak foko-

¹²³ Balogh J. dr.-Bernolák N. dr.: Id. m. 314 o.

zatos átszállásszerűségét ismeri, s a vevőnek mintegy részbeni jogszerzés alapján való rendelkezési jogát elismeri”.¹²⁴ A tulajdonjogban foglalt jogosítványok mint birtok, használat, haszonélvezet stb. átmehetnek külön-külön is, de ez nem jelenti azt, hogy a tulajdonjog ezen jogosítványok összessége lenne és hogy a jogosítványok egynémelyikének átengedésével a tulajdonjog is részben átszállott volna.¹²⁵ Különösen nem lehet oly értelemben felfogni, hogy a fizetés arányának megfelelően a tulajdonjog fokozatosan szállana át, hogy a vevő annyi pengőnyi tulajdonjogot szerezne meg, amennyit már a vételárból kifizetett. Azt, hogy a vevő az oszthatatlan vételtárgy pl. egy rádió tulajdonjogának a fizetéssel arányos részét szerezhesse meg, tehát mintegy a rádió tulajdonjogának egy hatodát, egy nyolcadát stb. — elképzelni nem tudom. Oszthatatlan tárgyra való tulajdonjog is oszthatatlan egység, legfeljebb a tulajdonjogban, mint legfőbb dologi jogban foglalt egyes jogosítványok átengedhetők, amikor is a tulajdonjog korlátozásával állunk szemben. Nincs itt szó közös tulajdonról sem, mert az eladó akarat az ügylet megkötésekor arra irányult, hogy oszthatatlan tulajdonjogát mindaddig egészben fenntartsa, míg a vevő a feltételt nem teljesíti.

A Kúria P. V. 3292/1931. számú ítélete szerint a „tulajdonjog fenntartását harmadik személy irányában csak akkor lehet hatályosnak tekinteni, ha az a vételi ügylet megkötésével egyidejűleg jön létre”.¹²⁶ Ezen felfogáson enyhített a Kúria V. 3936/1935. sz. ítélete, mely szerint a vételt kötő feleknek a tulajdonjogfenntartásról való lemondást szabadságukban áll az átadásig hatálytalanítani és a tulajdonjogfenntartásban újra meg egyezni.¹²⁷ Ezen ítéletekben foglalt döntés túlmegy a jogmagyarázaton. Elméletileg ugyanis nem lehet jogi akadályt találni az ellen, hogy az eladó és a vevő a vételár teljes kifizetéséig megegyezzenek a tulajdonjog fenntartásában. Igaz, hogy a vevő

¹²⁴ Ifj. László Árpád dr.: Vétel tulajdonjogfenntartásával a mai jogban és a M. M. T.-ban. Polgári Jog 1930. 142 o.

¹²⁵ Ményhárdth Gáspár dr. professor egyetemi előadásai 1936.

¹²⁶ Jogi Hírlap VI. 1123. számú eset.

¹²⁷ Jogi Hírlap IX. 1138. számú eset. Ugyanígy a C. VII. 5873/1932. Jogi Hírlap VIII. 376. számú eset.

a feltétel nélküli átadással tulajdonjogot szerzett,¹²⁸ de miként a brevi manu tradicionál a birtokosból tulajdonos lehet a felek akaratmegegyezése következtében, úgy nem lehet akadálya annak sem, hogy a tulajdonosból birtokos lehessen, s evégből nincs szükség az eladónak való visszaadására és az ismét tulajdonossá vált eladó által való birtokbaadásra (constitutum possessorium). Annyiban helyesek a döntések, hogy ily esetben valóban nem tulajdonjog fenntartásáról van szó, legalább is az elnevezés tekintetében, mert miként ezt a feltétel halasztó vagy bontó mivoltának kérdésénél kifejtettük, a tulajdonjogfenntartás neve, fogalma mutatja, hogy csak a tulajdonátruházás előtt foglalhat helyet. Még helytelenebb tehát utólagos tulajdonjogfenntartásról beszélni. Ennek ellenére is, míg törvényben eltiltva nincs, a magánautonómia elvénél fogva a feleknek jogukban áll az utólagos megegyezéssel ugyanazon eredményt elérni, mint a tulajdonjog fenntartásának az átadás előtt való kikötésével. A felek szerződési és rendelkezési szabadságából következik, hogy jogosítottak az eredeti szerződést közös akaratmegegyezéssel felbontani és azt mással (tulajdonjogfenntartás mellett kötött ügylettel) pótolni. Nincs szükség, „mert komoly dolgokkal való játéküzés volna“,¹²⁹ a felbontásra, visszaadásra, új ügylet kötésére és birtokbabocsátásra, ami után minden bíróság kénytelen lenne elismerni a tulajdonjogfenntartás kikötésének érvényességét. Más kérdés, hogy megengedhető-e célszerűségi szempontokból az átadás után való kikötés. E tekintetben nagyon helyes legfelsőbb bíróságunk álláspontja, hogy nem engedi meg, mivel ez harmadik személyek kijátszására, álgigényperekre vezethetne. Megalkotandó törvénykönyvünkben tehát a tulajdonjogfenntartás utólagos kikötésének kérdésében is intézkedni kell.

¹²⁸ „A vételügyletet létesítő szerződés megkötésével és az árú átadásával a vevő tulajdonjogot szerez. Ha ezzel ellentétben az eladó a tulajdonátruházást feltételhez akarja fűzni, ezt a tulajdonszerzés megtörténte előtt, tehát az átadáskor vagy azt megelőzőleg kell kikötnie, mert ellenkező esetben az átruházás dologjogi hatálya beáll s a vevő a tulajdonjogot minden korlátozás nélkül megszerzi“. (C. VII. 5873/1932) Jogi Hírlap VIII. 376. számú eset.

¹²⁹ „A pactum reservati dominiinak utólagos kikötése“ c. munkájában írja Schuster Rudolf, aki az utólagos kiköthetés mellett foglal állást bár más alapon. Jogállam XI. 121 o.

A tulajdonjogfenntartás mellett kötött vétel jogintézménye mindenkor súlyos támadásoknak volt kitéve. Tagadhatatlan, hogy sok hibája van, mert súlyos visszaélésekre adhat alkalmat. Az áligényperek, a hitel igénybevételére való csábítás, a könnyelműség elősegítése, a kizsákmányolási lehetőségek fokozása, stb. súlyos hibák. Különösen megfontolandó a büntetőjogi védelem, a sikkasztásnak való minősítés. Az általunk is csak szükséges rossznak nevezett büntetéssel való fenyegetés könnyen válhatik az adósok börtönének modern felújításává. Miután bírói gyakorlatunk elismerte a továbbadásra szánt dolgok vételénél a tulajdonjogfenntartás kiköthetőségét, nincs akadálya az elhasználásra és az elfogyasztásra szánt dolgok vételénél való tulajdonjogfenntartásnak, aminek következménye az lehet, hogy a napjainkban oly számos részletügyelet mind tulajdonjogfenntartás mellett fog köttetni. Ugyancsak súlyos hátrányául szolgál a tulajdonjogfenntartás intézményének az, hogy az ügyleten kívül állók részéről nem ismerhető fel, s így a későbbi hitelező a publicitas hiánya folytán abba a tévedésbe eshetik, hogy azt, aki a dolognak csupán birtokosa, tulajdonosnak véli. Ezen tévedés lehetősége pedig útját állja a nemzetgazdasági szempontból is fontos ingóhitel kiépítésének. A hibák megvannak, — tagadhatatlan. A helyes eljárás azonban nem a jogintézmény eltörlése, illetőleg mással való pótlása, hanem a hibák kijavításáról, a visszaélések lehetőségének megszüntetéséről való gondoskodás. *Menyhárh* Gáspár professor mondja; „megengedem, hogy visszaélésre ad a pactum alkalmat; de hűtlen sáfárok kezében minden törvénynek lehet sorsa ez”.¹³⁰

¹³⁰ *Menyhárh* Gáspár dr.: A pactum reservati dominii kérdéséhez. Jogt. Közlöny 1895. 396 o.

Idézett művek:

- Almási Antal dr.:* A kötelmi jog kézikönyve. Budapest 1926.
- Almási Anton:* Ungarisches Privatrecht. Berlin 1923.
- Arndts, v. Arnesberg:* Lehrbuch der Pandekten. 13. Aufl. Stuttgart 1886. I. Band.
- Balla Ignác dr.:* A kárveszély átszállása az adás-vétel esetén. Jogtudományi közlöny 1915. 124 l.
- Baumgarten Nándor dr.:* Vétel és átvétel. Nagy Ferenc emlékkönyv. 1906.
- Baumgarten Nándor dr.:* Fejtegetés a „veszély“ és „felelősség“ egymáshoz viszonyáról. Glossza Grosschmid Fejezeteihez II. kötet, 2. rész. Budapest 1933.
- Beck Salamon dr.:* Érdekeszme töredékek. Glossza Grosschmid Fejezeteihez, II. kötet, 1. rész.
- Biermann Mihály dr.:* A vevőt vagy eladót illeti-e a megvett és átadott, de ki nem fizetett áruk tulajdonjoga. Magyar Igazságügy 1881. 271 l.
- Biermann Mihály dr.:* Még egy pár szó Knorr urnak a „Döntvények bírálata“ c. cikkére. Jogtudományi Közlöny 1878. 271 l.
- Biermann Mihály dr.:* Döntvények kritikai fejtegetése. Feltételes és feltétlen jogügyletek. Magyar Igazságügy 1881. 203 l.
- Cosack, Conrad:* Lehrbuch des Deutschen bürgerlichen Rechts. Jena 1897. I. Band 1 Abt.
- Crome, Carl:* System des Deutschen Bürgerlichen Rechts. Tübingen 1902.
- Csikés Árpád:* A pactum reservati dominii tanához. A Jog 1903. 180 l.
- Dernburg, Heinrich dr.:* Die Schuldverhältnisse nach dem Rechte des Deutschen Reichs und Preussens. Halle 1899.
- Diószegi Győző dr.:* Pactum reservati dominii és a Tervezet. A Jog 1905. 217 l.
- Domján L.:* Pactum reservati dominii. A Jog 1899. 370 l.
- Enneccerus, Ludwig dr.:* Rechtsgeschäft, Bedingung und Anfangstermin. Marburg 1888.
- Fenyves Béla dr.:* Tulajdonjogfenntartás és kényszeregyezség. Polgári Jog 1932. 227 l.

- Forbáth Frigyes dr.*: A pactum reservati dominii-ről. A Jog 1904. 342 l.
- Fränkel Pál dr.*: A tulajdonjog fenntartása. Polgári Jog 1931. 493 l.
- Gallia Béla dr.*: Vétel. Bíráló vélemények a polgári törvénykönyv törvényjavaslatáról. Magyar Jogászegyleti értekezések új f. X. kötet. 13 l.
- Gareis, Carl dr.*: Das Stellen zur Disposition.
- Grosschmid Béni*: Fejezetek kötelmi jogunk köréből. Budapest 1933.
- Grossmann László dr.*: Részletügylet és tulajdonjogfenntartás. Jogtudományi Közlöny 1932. 179 l.
- Hajlicsek Gyula dr.*: A pactum reservati dominii ingók eladásánál. A Jog 1900. 149 l.
- Hamar Gyula*: Feltétel és időhatározás. Magánjogi Kodifikációnk 1902. 43. szám.
- Katona Mór dr.*: Kötelmi jog. Fodor magánjog III. kötet. Budapest.
- Kiss Mór dr.*: Az adásvétel jogi természete és a tulajdon fenntartásának kikötése. Magyar Igazságügy 1885. 129 l.
- Kiss Mór dr.*: Kötelmi jog. Fodor magánjog III. kötet. Budapest.
- Knorr Alajos*: Döntvények kritikai fejtegetése. Jogtudományi Közlöny 1878. 247 l.
- Kolosváry Bálint dr.*: Magánjog. Budapest 1930.
- Komin Ferenc dr.*: A vétel nemzetközi magánjogi szabályozása. Budapest 1934.
- Krainz, Josef dr.*: System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. Wien 1899. 3. Aufl.
- König Vilmos dr.*: Pactum reservati dominii. Jogtudományi Közlöny 1896. 346 l.
- König Vilmos dr.*: A pactum reservati dominii kérdéséhez. Jogtudományi Közlöny 1896. 372 l.
- Kuncz Ödön dr.*: A magyar kereskedelmi és váltójog vázlata. Budapest 1929.
- László Árpád dr. ifj.*: Vétel tulajdonjogfenntartásával a mai jogban és a M. M. T.-ban. Polgári Jog 1930. 138 l.
- László Árpád dr. ifj.*: Tulajdonfenntartás hatálya végrehajtás, csőd, kényszeregyezség esetén. Polgári Jog 1932. 56 l.
- Lőw Antal dr.*: Fenntartott tulajdonjog a nagykereskedelemben. Jogtudományi Közlöny 1931. 132 l.
- Márkus Dezső dr.*: Pactum reservati dominii. Ügyvédek Lapja 1887. 43. szám.
- Menyhárth Gáspár dr.*: A pactum reservati dominii kérdéséhez. Jogtudományi Közlöny 1895. 395 l.
- Menyhárth Gáspár dr.*: A kizsákmányoló ügyletekről. Jog, Szeged 1934. 41 l.
- Menyhárth Gáspár dr.*: Egyetemi előadásai 1935/6. Jegyzet.
- Moskovitz Iván dr.*: Adalék a pactum reservati dominii jogi védelméhez. A Jog 1903. 21 l.
- Nagy Ferenc dr.*: A magyar kereskedelmi jog kézikönyve. Budapest 1913.

Neumann Ármin dr.: A kereskedelmi törvény magyarázata. Budapest 1880.

Ney Oszkár dr.: A tulajdonjog-fenntartásos ügyleteket érintő kérdések. Polgári Jog 1930. 342 l.

R. S. dr.: Ki viseli a veszélyt? Jogtudományi Közlöny 1898. 322 l.

Róth Pál dr.: A részletügylet mint szociális jogreform. Magyar Jogászegyleti Értekezések 1893. IX. 5. füzet.

Rühl, Helmut: Eigentumsvorbehalt und Abzahlungsgeschäft. Berlin 1930.

Schulek Kálmán dr.: Elállás, Bíráló vélemények stb. Magyar Jogászegyleti Értekezések. Új f. IX. 1914.

Schuster Rudolf dr.: Veszélyviselés a tulajdonjogfenntartással kötött jogügyleteknél. Magyar Jogászegyleti Értekezések. Új f. I. 1910. 5. füzet.

Schuster Rudolf dr.: A pactum reservati dominii utólagos kikötése. Jogállam 1912. 116 l.

Schuster Rudolf dr.: Veszélyviselés a tulajdonfenntartással kötött ügyleteknél. Jogtudományi Közlöny 1915. 83 l.

Schwartz Tibor dr.: A tulajdonjog fenntartása mellett kötött vételi ügyletekről. Jogállam 1931. 396 l.

Schwarz Gusztáv dr.: A pactum reservati dominii hatálya. Jogtudományi Közlöny 1885—1886.

Schwarz Gusztáv dr.: Magánjogi fejtegetések 1890.

Schwarz Gusztáv dr.: A pactum reservati dominii kérdéséhez. Jogtudományi Közlöny 1896. 364 l.

Schwarz Gusztáv dr.: Új irányok a magánjogban. Budapest 1911.

Spectator: A tulajdonjog fenntartása. Jogtudományi Közlöny 1899. 273 l.

Stern István dr.: A veszélyviselés kérdése a bérletnél a polg. törvénykönyv törvényjavaslata alapján. Jogállam 1917. 328 l.

Szokolczai Árpád dr.: A pactum reservati dominii. Jogtudományi Közlöny 1895. 229 l.

Szladits Károly dr.: A magyar magánjog vázlata. I. 1933. II. 1935 Budapest.

Szladits K. dr.—Fürst L. dr.: A magyar bírói gyakorlat. Magánjog 1935.

Szladits K. dr.—Fürst L. dr.—Újlaki M. dr.: Kötelmi jog. Grill kiadás. Budapest 1934.

Tomassik Károly dr.: Valóságos és színleges jogügyleti feltételek. Magyar Igazságügy 1882. 293 l.

Unger, Joseph dr.: System des österreichischen allgemeinen Privatrechts. Leipzig 1892.

Varannai István dr.: A M. M. T. adásvételi szabályai. Polgári Jog 1929. 195 l.

Weiss Ignác dr.: A vétel különös nemei. Bíráló vélemények stb. Magyar Jogászegyleti Értekezések. Új f. X. 1914. 71 l.

Windscheid, Bernhard dr.: Lehrbuch des Pandektenrechts. Frankfurt a. M. 1891.

Wittmann Ernő: A magánjogi fogalmak a büntetőjogban. Jogtudományi Közlöny. 1903. 151 l.

Wittmann Mór dr.: Bíráló a magyar általános polgári törvénykönyv tervezete második szövegéről. Ügyvédek Lapja 1913. 26. szám.

Zachár Gyula dr.: Magánjogi tanulmányok az igényper keretében. Budapest 1905.

A magyar általános polgári törvénykönyv tervezetét előkészítő állandó bizottság jegyzőkönyvei. Budapest 1898.

A magyar általános polgári törvénykönyv tervezete. Budapest 1900.

Indokolás a magyar általános polgári törvénykönyv tervezetéhez. Budapest 1902.

A magyar általános polgári törvénykönyv tervezete. Főelőadmány és bírálati anyag. VII. Budapest 1905.

A polgári törvénykönyv törvényjavaslata. Budapest 1914.

Indokolás a polgári törvénykönyv törvényjavaslatához. Budapest 1914.

A polgári törvénykönyv törvényjavaslatának tárgyalása a képviselőház külön bizottságában. II. Bizottsági jelentés. Budapest 1915. III. Bizottsági szöveg. Budapest 1916.

Magyarország magánjogi törvénykönyve. Budapest 1928.

Vom Eigentumsvorbehalt, mit besonderer Rücksicht auf die Gefahrtragung.

Nach Übersicht des, um die Annahme des Eigentumsvorbehaltes, geführten Kampfes, kann — mit den verschiedenen Reformbestrebungen beschäftigt — festgestellt werden, dass weder das Pfandrecht, noch das Mobiliarhypothek als Ersatz für den Eigentumsvorbehalt geeignet wäre. Das Erstere nimmt den Weiterbesitz des Verkäufers an, die mobiliarhypothekari-sche Lösung ist hingegen praktisch undurchführbar nachdem man ein solches öffentliches Register, aus welchem sich jeder-mann leicht überzeugen kann, wer der Eigentümer irgend-welcher Mobilien ist, — nicht aufstellen kann.

Der ungarischen Rechtssprechung gemäss, ist der Verkäuf-fer für die Gefahr der zufälligen Zerstörung der unter Eigen-tumsvorbehalt verkauften Sache verantwortlich, hingegen be-hauptet die neuere Literatur unter der Leitung Rudolf *Schuster's* die Richtigkeit der Gefahrtragung des Käufers. Nach dieser Behauptung ist der Kauf unbedingt zustande gekommen, nur die Eigentumsübertragung ist bedingt. Für unbedingten Kauf sind die Regeln der allgemeinen Gefahrtragung anzuwenden.

Beim Kauf überträgt die Übergabe die Gefahr, wobei man eine rechtliche Übergabe verstehen muss. Beim Kauf (Loko-oder Marktkauf) trägt der Käufer die Gefahr von der Übergabe, von der mit der Übergabe gleichzeitigen Übernahme, also von jener Zeit an, in welcher der Käufer Eigentümer geworden ist. Genau so ist es auch beim Fernverkauf. Beim Distanzkauf beginnt die Gefahrtragung des Käufers von der Übergabe an den Frachtführer, mit welcher Übergabe der Käufer seiner Verpflichtung nachkommen wollte, um vom Eigentumsrecht der Verkauften Ware frei zu werden. Vom Weisungsrecht kann

nicht geschlossen werden, dass der die Weisung Ausführende mit dem Eigentümer identisch ist. Das Weisungsrecht steht dem Verkäufer als Aufgeber zu. Der Käufer ist wirklich erst von der Übernahme an, Eigentümer geworden. Während der Lieferung ist die Ware dennoch nicht herrenlos, aber es lässt sich nur nachträglich feststellen, wer der Eigentümer war. Wenn der Verkäufer sein Weisungsrecht gebrauchte (die Ware zurückbestellt), so bringt er damit zum Ausdruck, dass die Übergabe an den Frachtführer nicht mit der Absicht der Enthebung des Eigentumsrechtes geschehen ist, sondern, dass er sich noch weiter für den Eigentümer hält und demzufolge alle Gefahren trägt. Wenn der Käufer die Ware übernommen und sich dadurch das Eigentumsrecht erworben hat, so reicht die Wirkung des Eigentumserwerbs bis zur Zeit der Übergabe der Ware zurück, also bis zum Anfangspunkt der Gefahrentragung. Das Prinzip des römischen Rechtes: „*casus nocet domino*“ kommt auch heute noch zur Geltung. Es ist keine Rechtsnorm, sondern ein Rechtsprinzip, laut welchem das Recht die Gefahrtragung auf jene Partei aufzulegen trachtet, welche nach dem Willen der Vertragsparteien als Eigentümer zu betrachten ist. Da das ungarische Gewohnheitsrecht beim Eigentumsvorbehalt die Gefahrtragung bis zum Eintritt der Bedingung beim Verkäufer lässt, — handelt es nach dem Prinzip „*casum sentit dominus*“.

Über die Gefahrtragung als kodifiziertes Recht verfügt nur das Handelsgesetzbuch, dies muss aber bei der Frage des Eigentumsvorbehaltes ausser Acht gelassen werden, nachdem zur Zeit der Entstehung des H. G. B. (1875) unser Recht die Institution des Eigentumsvorbehaltes noch nicht kannte.

Dazu, dass ein Geschäft zustande komme, ist es nötig, dass sich die Vertragsparteien in allen essentiellen Grundelementen des Geschäftes einig seien. Die essentiellen Grundelemente des Kaufes sind die Ware, der Preis, der Inhalt, weiterhin alles, was die Parteien für solche betrachten. Wenn die Parteien in einem essentiellen Grundelemente noch nicht einig geworden sind, — so entsteht noch kein Kauf. Die Übereinstimmung in Bezug auf Ware und Preis ist noch kein Kauf, es kann aber auch z. B. eine Miete sein. Zur Entstehung des Kaufes ist nötig, dass die Parteien im rechtlichen Ziel, im Eigentumsübergang auch einig seien. Wenn die Übereinstim-

mung der Parteien im Zusammenhange mit einem essentiellen Grundelemente bedingt ist, so ist auch das ganze Geschäft (Kauf) bedingt geschlossen. Unter Bedingung verstehen wir nach *Unger's* Bestimmung einen solchen Umstand, „von welchem die Existenz eines Rechtsgeschäftes abhängt“, mit der Bemerkung, dass man unter Willensselbstbeschränkung nicht verstehen darf, als ob der eine Wille des Wollenden den anderen beschränke, sondern, dass wir bei Feststellung der Bedingung einer Beschränkung der wollenden Person des zum Entstehen eines gewöhnlichen Geschäftes notwendigen Willens in solcher Form gegenüberstehen, dass diese Person umso weniger will. Beim Kauf mit Eigentumsvorbehalt haben sich die Parteien in der Eigentumsübertragung nur bei solcher Bedingung geeinigt, wenn dem bedungenen Vorfall, die Auszahlung des Kaufpreises folgt. Bei Eigentumsvorbehalt ist also die Übereinstimmung in Bezug auf das eine essentielle Grundelement, auf die Eigentumsübertragung; bedingt, — bedingt ist also das ganze Kauf-Schuldverhältnis. Die Gefahr der unter aufschiebender Bedingung verkauften Sache muss der Verkäufer trotz der Übergabe so lange tragen, bis die Bedingung folgt.

Die Bedingung des Eigentumsvorbehaltes ist eine Feststellung der Bedingung und nicht pactum adiectum. Das pactum adiectum ergänzt oder ändert nämlich den Hauptvertrag. In diesem Fall richtet sich der Hauptvertrag auf den Eigentumsübergang, der Vorbehalt jedoch auf das Gegenteil, auf die Beibehaltung des Eigentumsrechtes beim ursprünglichen Eigentümer. Wenn der Vorbehalt pactum adiectum wäre, so müsste er mit dem Hauptvertrag auskommen, trotzdem er in Wirklichkeit zum Hauptvertrag, dem Ziel des Kaufes, im Gegensatz steht. Der Vorbehalt kann also nur eine Bedingung sein, nachdem das Dasein des Kaufes vom Ein- oder Nichteintreffen des Vorbehaltes abhängt. Diese Bedingung kann nur eine aufschiebende sein, weil bei auflösender Bedingung der Käufer mit Recht über die Ware verfügen könnte und die wirksamste Garantie des Verkäufers, die Furcht vor Strafe im Falle einer Veräußerung, erlöschen würde.

Der Verkäufer wird von der Gefahrtragung dann befreit, wenn er seiner Verpflichtung nachgekommen ist. Die Verpflichtung des Verkäufers ist nach dem ungarischen Rechte die

Eigentumsübertragung und die Übergabe, oder kurz die Übergabe der Sache mit Absicht der Eigentumsübertragung. Mit der Übergabe der mit Eigentumsvorbehalt verkauften Sache hat er dieser Verpflichtung noch nicht genug getan, es ist also gerecht, wenn er die Gefahr bis zur Erfüllung seiner Verpflichtung trägt. Es gibt auch eine solche Auffassung, dass bei Kauf mit Eigentumsvorbehalt die Verpflichtung des Verkäufers nur die bedingte Eigentumsübertragung und Übergabe sei. Diese Auffassung wäre aber nur in solchem Falle richtig, wenn wir den Kauf mit Eigentumsvorbehalt für ein *sui generis* Geschäft halten würden, also für ein solches selbstständiges Schuldverhältnis, wie der Kauf, der Mietvertrag, u. s. w. selbst ist. In diesem Falle wäre einerseits beim Eintreffen des bedungenen Vorfalles (bei der Auszahlung des Kaufpreises) eine neue Übereinstimmung zum Abschliessen des separaten Kauf-Schuldverhältnisses nötig, — anderseits könnte man gar nicht von einem mit Bedingung geschlossenen Vertrag reden, sondern man müsste den mit Bedingung geschlossenen Vertrag immer als ein separates Schuldverhältnis betrachten, das nur in seinem Namen auf das ihm folgende, verwandte Geschäft hinweisen würde. Die *sui generis* Auffassung ist unhaltbar; der Kauf mit Eigentumsvorbehalt ist nämlich auf seine Grundteile zerteilbar. Im Kauf mit Eigentumsvorbehalt finden wir einen unbedingt und einen bedingt geschlossenen Vertragsteil (Vertrag). Bei dem Kauf mit aufschiebender Bedingung ist der Erstere eine Miete oder eine Leihe für eine alternativ bestimmte Zeit (bis zum Eintreffen oder bis zum Misslingen der Bedingung), — hingegen ist der bedingte Vertrag das Kaufgeschäft selbst, das mit dem Eintreten der Bedingung unbedingt wird, dadurch den vorher erwähnten unbedingten Vertrag in sich auflöst, weil der Käufer für die Zeit der Übergabe der Ware durch das Eintreten der Bedingung, rückwirkend Eigentümer geworden ist. Bei dem Kauf mit Eigentumsvorbehalt neben auflösender Bedingung ist der unbedingte Vertragsteil das Kaufgeschäft selbst, der bedingte Teil hingegen, ist im Wesen ein Rückkaufvertrag.

Nach unserer Meinung ist das Geschäft mit Eigentumsvorbehalt ein Kauf mit aufschiebender Bedingung. Nach Überprüfung der Gesetzentwürfe betreffend das Privatrecht ex 1900 und 1913 und insbesondere der damit im Zusammenhange

herausgegebenen Schriften, kann festgestellt werden, dass zitierte Gesetzentwürfe den Kauf mit Eigentumsvorbehalt für einen bedingt geschlossenen betrachten, hingegen betrachtet der Gesetzentwurf ex 1928, dessen Begründung noch nicht herausgegeben wurde, das Kauf-Schuldverhältnis schon für unbedingt, was das Eindringen der neueren, unrichtigen Auffassung zeigt.

Endlich müssen wir die Gefahrtragung des Verkäufers auch darum für richtig halten, weil bei der unter Eigentumsvorbehalt verkauften Ware, das den Barpreis überschreitende Preisplus vom Käufer, für Selbstversicherungszwecke des Verkäufers auch eingehoben wird.

Der unter Vorbehalt Verkaufende kann die unter Eigentumsvorbehalt verkauften Sachen beschlagnehmen und versteigern lassen. Scheinbar übt er ein fremddingliches Recht an seiner eigenen Sache aus. Der unter Vorbehalt Kaufende haftet für die Vereitlung der Bedingung, er ist also für die Auszahlung des Kaufpreises verantwortlich und kann im Falle dessen Ausbleibens zur vollen Schadenersatzleistung verpflichtet werden. Der Schaden besteht aus dem Unterschied zwischen dem Wert der zurückzugebenden Ware und dem Kaufpreis, und aus eventuellen Verzugszinsen. Der Wert der bedingt verkauften und dem Verkäufer zurückzugebenden Ware ist am bestmöglichen bei einer Versteigerung, unter Mitwirkung der Behörde, feststellbar. Es ist also von nichts anderem die Rede, als von einer behördlichen Wertfeststellung und zugleich von einer freiwilligen Versteigerung der für den Verkäufer interesselosen Sache, aber nicht von der Ausübung eines fremddinglichen Rechtes an einer eigenen Sache. Wenn die Sache ihr Interesse für den Verkäufer nicht verloren hat, so wählt der Verkäufer nicht den, der Festhaltung am Geschäft zugrunde liegenden Schadenersatz, sondern das Abstehen, in diesem Falle ist die Rechtsnorm „in integrum restituito“.

Beim Eigentumsvorbehalt finden wir bei einer für Weiterveräußerung bestimmten Sache, welche Rechtsinstitution der ungarische Gerichtsgebrauch noch im Jahre 1928 anerkannte, zwei bedingt geschlossene Käufe. Der Kauf entsteht, wenn der unter Vorbehalt Kaufende den Kaufpreis auszahlt und der Kauf

entsteht, wenn der unter Vorbehalt Kaufende die Ware in ordnungsmässigen Geschäftsbetriebe weitergibt.

Stillschweigenden Eigentumsvorbehalt gibt es nicht, nur die stillschweigende Annahme der Ausbedingung des Eigentumsvorbehaltes.

Den Nutzen der mit Eigentumsvorbehalt verkauften Sache muss man auf Gebrauch und Frucht aufteilen. Auf den Gebrauch bezieht sich der von uns für unbedingt angesehene Vertragsteil, demnach trägt der Braucher alle mit dem Gebrauch in Verbindung stehenden Lasten. Die Frucht teilt das rechtliche Schicksal der Hauptsache, wenn also der Kauf durch die Vereitlung der Bedingung nicht zustande kommt, so muss man die Frucht mit der Hauptsache dem Verkäufer zurückgeben, der aber alle mit dem Auftreten der Frucht entstandenen Ausgaben ersetzen muss. Wenn die Bedingung eintritt, wird der unter Vorbehalt Kaufende bis zum Scheiden der Frucht rückwirkend Eigentümer, — natürlich trägt er auch die mit der Entstehung der Frucht verbundenen Auslagen. Zum Gebrauch der Frucht sind diejenigen Rechtsprinzipien gültig, welche für den Gebrauch der Hauptsache Gültigkeit haben.

Unrichtig ist jene entstehende Rechtssprechung, die den unter Vorbehalt Kaufenden wegen Unterschlagung nicht bestraft, wenn er die Sache nach Auszahlung von mehr als der Hälfte des Preises, veräussert. Besonders unrichtig ist es daraus auf den sukzessiven Übergang des Eigentumsrechtes zu schliessen. Die im Eigentumsrecht zusammengefassten Befugnisse können zwar einzelweise übergehen, jedoch kann das Eigentumsrecht als die Gesamtheit dieser Befugnisse, bei unteilbaren Sachen, nur einmal übergehen.

Der ungarische Gerichtsgebrauch erlaubt nachträglichen Eigentumsvorbehalt nur bis zur Übergabe der kreditierten Sache. Diese Rechtssprechung ist vom Gesichtspunkte der Zweckmässigkeit richtig, aus rechtlichem Gesichtspunkte aber nicht, weil sie mit der Verneinung des *constitutum possessorium* gleich ist. Übrigens kann diese, mit dem Abstreichen vom unbedingtsten Kaufe, mit der Rückgabe der verkauften Sache an den Verkäufer und mit dem Schliessen eines neuen, unter Eigentumsvorbehalt geschlossenen Kaufvertrags, leicht umgangen werden.
